



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 103/2010 – São Paulo, quarta-feira, 09 de junho de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 4451/2010**

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0011653-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011653-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS DA JUSTICA DO TRABALHO DA 15A  
REGIAO AMATRA XV  
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO e outro  
No. ORIG. : 00041610320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Fls. 284/328 - Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.  
As alegações da agravante não são capazes de modificar a decisão agravada.  
Aguarde-se o julgamento do agravo.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

ROBERTO HADDAD  
Presidente

00002 AVOCATÓRIA Nº 0099019-13.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.099019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
SUSCITANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO  
DE SAO PAULO SINSPREV SP  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
: VALFRIDO LUCILO DA SILVA  
No. ORIG. : 98.00.15473-6 19 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Defiro o pedido de vista em Cartório.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2010.  
ROBERTO HADDAD  
Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 4452/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**Seção de Processamento de Recursos Extraordinários e Especiais**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007476-78.2005.4.03.6181/SP  
2005.61.81.007476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

APELANTE : A M K A reu preso

ADVOGADO : ALBERTO IVAN ZAKIDALSKI

APELANTE : H M B reu preso

ADVOGADO : SERGIO BARROS DA SILVA

: MERHY DAYCHOUM

: LUTFIA DAYCHOUM

APELANTE : A S N reu preso

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DE SOUZA CAMPREGHER

APELANTE : H S Q G reu preso

ADVOGADO : MARCOS DE OLIVEIRA MONTEMOR

APELANTE : M M C reu preso

ADVOGADO : FABIO TOFIC SIMANTOB

APELANTE : A O P F reu preso

ADVOGADO : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA

APELANTE : N A L M reu preso

: Y A Y reu preso

ADVOGADO : LUTFIA DAYCHOUM

CO-REU : F F D A

APELANTE : J B O reu preso

ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS

DESPACHO

Fls. 7507 e 7510/7511: à vista da certidão de fl. 7513, constata-se que a guia de recolhimento já foi expedida em cumprimento ao despacho de fl. 7463.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de junho de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 EMBARGOS DECLARACAO EM ApelReex N° 0010905-12.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.010905-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COFAP CIA FABRICADORA DE PECAS e outros  
: COFAP AUTO PECAS LTDA  
: COFADE SOCIEDADE FABRICADORA DE ELASTOMEROS LTDA  
: KADRON S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EDE 2010075413  
EMBGTE : COFAP CIA FABRICADORA DE PECAS  
No. ORIG. : 96.00.27548-3 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Não conheço dos embargos, porque na decisão embargada não há omissão, obscuridade ou contradição (art.535, incisos I e II, do Código de Processo Civil). Há, tão somente, dúvida do embargante com relação à incidência do artigo 10 da Lei nº 11.941/09, descabida, por sinal, pois sempre se presume a aplicação da lei em vigor.

Cumpra lembrar que com o advento da Lei nº 12.024/09 o *caput* do art. 10 da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 10. Os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento.*

Por sua vez, o parágrafo único do art. 10 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, determina que:

*Parágrafo único. Na hipótese em que o valor depositado exceda o valor do débito após a consolidação de que trata esta Lei, o saldo remanescente será levantado pelo sujeito passivo.*

Logo, a União, por força do princípio da legalidade, só poderá converter em renda os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos da lei, após aplicação das reduções para pagamento à vista ou parcelado, e, no caso de haver de saldo remanescente, permitir o levantamento pelo contribuinte.

Assim, deduz-se da decisão embargada que os pedidos de providências a respeito dos depósitos existentes (conversão em renda, levantamento de eventual saldo remanescente etc.) deverão ser formulados no juízo de origem, que os apreciará segundo a legislação e demais circunstâncias aplicáveis ao caso.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049292-96.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.049292-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO BMC S/A e outros  
: DISTRIBUIDORA BMC DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
: SEGURADORA BMC S/A  
: BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A  
: BMC CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
No. ORIG. : 96.00.37405-8 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Não conheço dos embargos, porque na decisão embargada não há omissão, obscuridade ou contradição (art.535, incisos I e II, do Código de Processo Civil). Há, tão somente, dúvida do embargante com relação à incidência do artigo 10 da Lei nº 11.941/09, descabida, por sinal, pois sempre se presume a aplicação da lei em vigor.

Cumprе lembrar que com o advento da Lei nº 12.024/09 o *caput* do art. 10 da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 10. Os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento.*

Por sua vez, o parágrafo único do art. 10 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, determina que:

*Parágrafo único. Na hipótese em que o valor depositado exceda o valor do débito após a consolidação de que trata esta Lei, o saldo remanescente será levantado pelo sujeito passivo.*

Logo, a União, por força do princípio da legalidade, só poderá converter em renda os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos da lei, após aplicação das reduções para pagamento à vista ou parcelado, e, no caso de haver de saldo remanescente, permitir o levantamento pelo contribuinte.

Assim, deduz-se da decisão embargada que os pedidos de providências a respeito dos depósitos existentes (conversão em renda, levantamento de eventual saldo remanescente etc.) deverão ser formulados no juízo de origem, que os apreciará segundo a legislação e demais circunstâncias aplicáveis ao caso.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00003 PROCURACAO EM AC Nº 0008815-69.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.008815-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : PROC 2010071787  
RECTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA

Desistência

**Vistos.**

Desistência do prosseguimento do feito e renúncia ao direito sobre que se funda a ação (fls. 586/596 e 600/639) por Forjisinter Indústria e Comércio Ltda., com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

**Decido.**

Os advogados signatários da renúncia têm poderes específicos para renunciar (fls. 628/629).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implicam a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer, porquanto, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, acarretam a extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais interpostos, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo *a quo*.

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o artigo 6º, § 1º, da Lei n.º 11.941/2009.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal Relator

00004 DESISTENCIA EM AI Nº 0009892-30.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009892-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ZENIT AUTO IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA DE JESUS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : DESI 2010033375  
RECTE : ZENIT AUTO IMPORTADORA LTDA  
No. ORIG. : 2007.61.00.005588-4 11 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulado diretamente na ação principal e não no agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. Outrossim, homologo a desistência dos recursos de agravo de instrumento e especial, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 4441/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010278-62.2000.4.03.6104/SP  
2000.61.04.010278-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MEIER ICCHAK STRENGEROWSKI

ADVOGADO : MILTON ROSENTHAL e outro

APELADO : Justiça Pública

No. ORIG. : 00102786220004036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por **MEIER ICCHAK STRENGEROWSKI** contra a r. sentença de fls. 756/760, proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santos/SP, Dr. Herbert C. P. de Bruyn Júnior, que o condenou à pena de 01 (um) ano de reclusão, pela prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal.

Nos termos do artigo 44, §§ 2º do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída, por uma pena restritiva de direito, consistente na prestação pecuniária correspondente a 20 (vinte) salários mínimos a serem destinados a entidade pública ou privada com finalidade social.

Nas razões recursais (fls. 784/788) a defesa alega ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, e no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Maria Iraneide Olinda S. Facchini, opinou pela decretação da extinção da punibilidade do apelante em razão da ocorrência da prescrição retroativa (fls. 778/780).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano de reclusão, pela prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Compulsando os autos verifico que a denúncia foi recebida em 10/09/2002 (fls. 516) e a publicação da sentença condenatória em 29/10/2009 (fls. 761).

Dessa forma, nos termos do § 2º do artigo 110 c.c com artigo 109, inciso IV, ambos, do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que, entre o recebimento da denúncia 10/09/2002 (fls. 516) e a publicação da r. sentença 29/10/2009 (fls. 761), decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de prescrição argüida por **MEIER ICCHAK STRENGEROWSKI** e declaro extinta sua punibilidade, nos termos do artigo 107, inciso IV do Código Penal.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0037077-54.2001.4.03.0399/SP  
2001.03.99.037077-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ANACLETO DIZ  
: TEREZA DA SILVA DIZ  
ADVOGADO : NELLY JEAN BERNARDI LONGHI e outro  
No. ORIG. : 98.13.01915-8 1 Vr JAU/SP  
DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):**

O Ministério Público Federal, em 29.04.1998, denunciou ANACLETO DIZ e TEREZA DA SILVA DIZ, qualificados nos autos, nascidos, respectivamente, em 27.06.1938 e 03.11.1940, como incurso no artigo 95, alínea *d*, da Lei nº 8.212/91, c. c. os artigos 5º da Lei nº 7.492/86 e 71 do Código Penal.

Consta da denúncia que os réus, na qualidade de representantes legais da empresa "*Anacleto Diz e Cia Ltda.*", nos períodos de maio/1993 a setembro/1995, deixaram de recolher aos cofres da Previdência Social, no prazo legal, as contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos seus empregados, o que gerou um débito de R\$30.829,30, atualizados até 17.04.1998

A denúncia foi recebida em 25.05.1998 (fl. 180).

Pela decisão de fls. 181/184 foi extinta a punibilidade, com fundamento na anistia do artigo 11, parágrafo único, da Lei nº 9.639/98, decisão modificada em juízo de retratação, em sede de recurso sentido estrito (fls. 218/220).

Após instrução, sobreveio sentença, da lavra do MM. Juiz Federal Rodrigo Zacharias e publicada em 16/04/2001 (fls. 503/511), que absolveu os réus com fundamento no artigo 386, inciso VI, do Código Penal.

Apela o Ministério Público Federal pleiteando a condenação dos réus (fls. 512/521). Alega que a autoria em relação à corré TEREZA restou demonstrada nos autos com as alterações do contrato social, que conferiram à acusada os poderes de gerência e administração da empresa no período mencionado na denúncia, bem como por ser uma empresa familiar, há maior intercambio de informações entre os responsáveis pela empresa. Sustenta que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade consubstanciada na inexigibilidade de conduta diversa não restou devidamente demonstrada, e que o crime de apropriação indébita previdenciária consoma-se com o desconto do salário dos empregados da contribuição previdenciária, sem o devido repasse à Seguridade Social, sendo necessário apenas o dolo genérico. Pediu a condenação dos réus nas penas do artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal.

Vieram as contra-razões do réu pugnando pelo desprovimento do recurso, alegando que a corré TEREZA não participava da gerência da empresa, que não há provas de que os réus agiram com dolo, que a conduta tornou-se atípica, com advento da Lei 9983/00, ocorrendo *abolitio criminis* e que há provas de que a empresa passava por dificuldades financeiras (fls. 524/530).

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do Dr. Osmar Jose da Silva, opinou pelo provimento parcial do recurso, para a condenação do corré ANACLETO (fls. 540/544).

**É o relatório.**

**Decido.**

Os apelados foram absolvidos pelo Juízo *a quo*, com fundamento no artigo 386, VI, do Código de Processo Penal, tendo sido interposto recurso de apelação pelo Ministério Público.

Ressalta-se que o réu ANACLETO DIZ nasceu em 27.06.1938 (fl. 246) e, portanto, enseja aplicação do disposto no artigo 115 do Código Penal.

Em razão da sentença absolutória, o cálculo da prescrição penal deve levar em conta a pena máxima em abstrato do crime.

No caso concreto, embora a denúncia tenha indicado o artigo 95, alínea *d*, da Lei nº 8.212/91, c. c. os artigos 5º da Lei nº 7.492/86 e 71 do Código Penal, a atual classificação da conduta no artigo 168-A do Código Penal é mais benéfica ao réu e, portanto, deve ser a incidente, para considerar-se a pena máxima deste tipo penal de 5 anos de reclusão.

E, assim sendo, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, III, do CP, pelo período de 12 (doze) anos, em relação à ré TEREZA DA SILVA DIZ. Para o réu ANACLETO DIZ é de se reduzir este prazo pela metade, pois conta com mais de setenta anos, com fulcro no artigo 115 do Código Penal, de modo que o lapso prescricional, em relação a ele passa a ser de 6 (seis) anos.

Tendo em vista que, em razão da absolvição dos réus, o último marco interruptivo da prescrição é o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, inciso I, do CP, operou-se a prescrição entre a data de recebimento da denúncia (25.05.1998 - fl. 180) e a presente data, vez que decorridos mais de 12 (doze) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade dos réus.

Por estas razões, de ofício, declaro extinta a punibilidade dos réus TEREZA DA SILVA DIZ e ANACLETO DIZ pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso III, 110, § 1º, e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e **julgo prejudicada** a apelação.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004927-03.2002.4.03.6181/SP  
2002.61.81.004927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO  
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI  
: FABIO FERREIRA AZEVEDO  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO  
Fl. 784: Defiro o pedido de extração de cópias dos autos apenas na Subsecretaria.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006507-68.2002.4.03.6181/SP  
2002.61.81.006507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO  
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro  
: FABIO FERREIRA AZEVEDO  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO  
Fl. 966: Defiro o pedido de extração de cópias dos autos apenas na Subsecretaria.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004475-39.2003.4.03.0399/SP  
2003.03.99.004475-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : ABELINO LEMOS COSTA  
ADVOGADO : CLODOMIRO BENEDITO DOS SANTOS  
APELANTE : FRANCISCO LUCAS DE SA  
ADVOGADO : SERGIO CONSTANTE BAPTISTELLA FILHO  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 97.11.06818-4 2 Vr PIRACICABA/SP  
DECISÃO  
**O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):**

O Ministério Público Federal, em 30.01.1998, denunciou ABELINO LEMOS COSTA, qualificado nos autos, nascido aos 20.08.1953, como incurso no artigo 289, §1º, do Código Penal c.c artigo 1º da Lei 2.252/54, e denunciou FRANCISCO LUCAS DE SÁ, qualificado nos autos, nascido aos 21.08.1965, como incurso no artigo 289, § 1º, do Código Penal.

Consta da denúncia que, na data de 14.06.1996, por volta das 18:30 horas, o réu ABELINO, por intermédio do menor André Luis da Silva, introduziu em circulação nota falsa de R\$50,00 (cinquenta reais), no estabelecimento de Joaquim Martins de Souza, localizado na Avenida Vítor Sessa, n.º 22, Parque Nossa Senhora das Dores, no Município de Limeira-SP, comprando, com a cédula falsa, mercadorias no total de R\$ 4,20 (quatro reais e vinte centavos).

Consta ainda da denúncia que, na mesma data, a cédula estava em poder do réu FRANCISCO, o qual, conhecedor da natureza espúria da cédula, guardou-a em sua residência.

Segundo a denúncia, ABELINO, juntamente com o menor Luis Antônio Bonelo Filho, encontrou a cédula falsa na residência do acusado FRANCISCO. De posse da cédula falsa, ABELINO entregou-a para o menor André Luis Moreira, que, por sua vez, repassou-a ao menor André Luiz da Silva, tendo este introduzido a cédula em circulação no mercado.

A denúncia foi recebida em 30.04.1998 (fl. 71).

Após instrução, sobreveio sentença da lavra do MM. Juiz Federal Marcelo Guerra Martins e publicada em 22.05.2002 (fls. 179/189), condenando o réu FRANCISCO à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal, como incurso no artigo 289, § 1º, do Código Penal, e condenando o réu ABELINO à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa como incurso no artigo 289, §1º, do Código Penal, e à pena de 1 (um) ano de reclusão como incurso artigo 1º da Lei 2.252/54, totalizando 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal. Estabelecido o regime aberto para o início do cumprimento da pena corporal para ambos os réus.

As penas privativas de liberdade de ambos os réus foram substituídas por restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a ser designada no Juízo das execuções penais.

O Ministério Público Federal foi intimado da sentença (fl. 190-verso) e não apresentou recurso.

Apelaram os réus.

Pleiteia FRANCISCO decreto absolutório, sob o argumento de que a conduta imputada é atípica, pois não tinha conhecimento da falsidade da moeda apreendida, recebida em virtude da venda de enxovais, seu ganha-pão (fls. 193/199).

Pretende ABELINO, em suas razões recursais (fls. 200/204), preliminarmente, a nulidade da r. sentença diante da distância do objetivo da tipificação penal da conduta do artigo 289 e parágrafos do Código Penal com a situação descrita nos autos. Alega ainda que faltou ao juízo *a quo* fundamentar a sentença, em razão de que, para sentenciar o réu, o juiz *a quo* deixou de apreciar todo o conjunto probatório. Quanto ao mérito, sustenta que as provas produzidas nos autos são frágeis no sentido de sustentar o decreto condenatório. Aduz, por fim, que os fatos constante da sentença não correspondem com os apresentados pela denúncia.

Vieram contrarrazões do Ministério Público Federal de fls. 208/210 e de fls. 214/216, pugnando pelo desprovemento dos recursos, respectivamente, de Abelino Lemos Costa e Francisco Lucas de Sá.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da DD. Dra. Ana Lúcia Amaral, opinou pelo desprovemento da apelação do réu ABELINO LEMOS, e pela reforma da sentença em relação ao réu FRANCISCO LUCAS, para a redefinição jurídica dos fatos, desclassificando o crime para o §2º do artigo 289, do Código Penal (fls. 225/227).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Os apelantes FRANCISCO LUCAS DE SÁ e ABELINO LEMOS COSTA foram condenados, respectivamente, às penas de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal, como incurso no artigo 289, § 1º, do Código Penal, e de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa como incurso no artigo 289, §1º, do Código Penal, e à pena de 1 (um) ano de reclusão como incurso artigo 1º da Lei 2.252/54, totalizando 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal.

A sentença transitou em julgado para a acusação, tendo sido interposto recurso de apelação apenas por parte da defesa. Dessa forma, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, IV, do CP, pelo período de 8 (oito) anos.

Tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data da publicação da sentença (22.05.2002 - fl. 189) e a presente data, vez que decorridos mais de 8 (oito) anos no interstício, razão pela qual se encontra extinta a punibilidade dos réus.

Por estas razões, de ofício, declaro extinta a punibilidade dos réus FRANCISCO LUCAS DE SÁ e ABELINO LEMOS COSTA pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 110, § 1º, todos do Código penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo penal, e julgo prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006875-26.2003.4.03.0399/SP  
2003.03.99.006875-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : ANTONIO APARECIDO FRIOL  
ADVOGADO : ELIANA ELIZABETH BARRETO CHIARELLI DUARTE  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : SUELI APARECIDA CAMARGO  
No. ORIG. : 97.10.00878-1 1 Vr ASSIS/SP  
DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado SILVIO GEMAQUE (Relator):**

O Ministério Público Federal, em 26.01.2000, denunciou ANTONIO APARECIDO FRIOL, qualificado nos autos, nascido em 15.06.1958, como incurso no artigo 304 c.c. 297, ambos do Código Penal, bem como denunciou SUELI APARECIDA DE CAMARGO, qualificada nos autos, nascida em 21.03.1961, como incurso no artigo 297 do Código Penal.

Consta da denúncia que, em 24.10.1996, o réu ANTONIO, na qualidade de sócio-gerente da empresa "Expresso Montreal Rio Claro Ltda", fez uso de documento público que teria sido falsificado pela ré SUELI.

A denúncia foi recebida em 28.01.2000 (fls. 177).

Após instrução, sobreveio a sentença, da lavra do MM. Juiz Federal José Henrique Precendo e publicada em 29.04.2002 (fls. 339/346), julgando parcialmente procedente a denúncia para absolver a ré SUELI, com fundamento no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal, bem como para condenar o réu ANTONIO à pena de dois anos e seis meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de quinze dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 304, c. c. o artigo 297, do Código Penal, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no importe uma cesta básica no valor de R\$ 100,00 por mês, destinada a entidade assistencial, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução.

O Ministério Público Federal foi intimado da sentença em 02.05.2002 (fls. 346v.) e não apresentou recurso.

Apela o réu ANTONIO pleiteando decreto absolutório. Alternativamente, pede a redução da pena-base por ser primário ou tecnicamente primário (fls. 362/366).

Contrarrazões do Ministério Público Federal pugnando pela manutenção da sentença (fls. 374/380).

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da Dra. Ana Lúcia Amaral, opinou pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 382/384).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de dois anos e seis meses de reclusão, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação. Dessa forma, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de 8 anos.

Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data da publicação da sentença (29.04.2002) e a presente data, vez que decorridos mais de oito anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, de ofício, **declaro extinta a punibilidade** do réu ANTONIO APARECIDO FRIOL pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso IV, e 110, § 1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007269-50.2003.4.03.6181/SP  
2003.61.81.007269-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : HAN BEON LEE

ADVOGADO : IN SOOK YOU PARK

: YOO DAE PARK

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado SILVIO GEMAQUE (Relator):**

O Ministério Público Federal, em 25.11.2003, denunciou HAN BEON LEE, qualificado nos autos, de nacionalidade sul-coreana, nascido aos 18.09.1959, como incurso no artigo 125, inciso XII, da Lei nº 6.815/80 e artigo 203 do Código Penal, combinado com o artigo 69 do Código Penal.

Consta da denúncia que o acusado foi preso em flagrante em 17.09.2003, sob a acusação de ocultar estrangeiros em situação irregular em seu estabelecimento comercial, empregando-os sem qualquer registro ou formal contrato de trabalho, bem como submetendo-os a uma jornada de trabalho de doze horas diárias, de modo a frustrar direito assegurado por lei trabalhista.

A denúncia foi recebida em 02.12.2003 (fls. 111/112).

Após instrução, sobreveio sentença, da lavra da MM. Juíza Federal Substituta Paula Mantovani Avelino e publicada em 11.05.2006 (fls. 263/274), que condenou o réu pena de 01 (um ano) de detenção, como incurso no artigo 125, inciso XII, da Lei 6815/80, e 01 (um ano) de detenção, como incurso no artigo 203 do Código Penal, em concurso material, totalizando 02 (dois) anos de detenção, em regime inicial aberto.

Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo período da pena privativa de liberdade e em tempo não inferior à oito horas semanais, e prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 23.05.2006 (fl. 285).

Apela o réu HAN BEON LEE (fls. 302/311 e 331/340), pleiteando a sua absolvição e que seja afastado o concurso material.

Contrarrazões da acusação às fls. 313/319.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do DD. Procurador Regional da República Dr. Pedro Barbosa Pereira Neto, opinou pelo desprovimento dos recursos (fls. 349/354).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de um ano de detenção para cada delito, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação. Dessa forma, o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.

Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data da publicação da sentença (11.05.2006) e a presente data, vez que decorridos mais de quatro anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, de ofício, **declaro extinta a punibilidade** do réu HAN BEON LEE pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V, e 110, § 1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004432-75.2006.4.03.6000/MS  
2006.60.00.004432-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : OSCAR HARUO MISHIMA  
: MARIA DE FATIMA CEREALI  
ADVOGADO : NIUTON RIBEIRO CHAVES JUNIOR e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00044327520064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DESPACHO  
(fs. 223/224 e 227/228).

1. Intimem-se a defesa do acusado para oferecer, no prazo de 10 (dez) dias as razões recursais, na forma do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal, com a advertência que não o fazendo no prazo acima, será nomeado advogado dativo.
2. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para contra-razões e/ou parecer de *custus legis*.

São Paulo, 01 de junho de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0015356-64.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015356-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : FABIO DE SA PEREIRA  
: TAIS PERES CHAGAS DE SA PEREIRA  
PACIENTE : WAGNER DA SILVA FERNANDES reu preso  
ADVOGADO : TAIS PERES CHAGAS DE SA PEREIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : LOURIVAL MAXIMO DA FONSECA  
: VANO CANDIDO PIMENTA  
: TAMARA ROZANE ROMANO  
: ANTONIO EDSON ROMANO FILHO  
: ALESSANDRA MARIA E SILVA  
: THIAGO DE FARIA LEMES DE ALMEIDA  
: SANDRO CANDIDO PIMENTA  
: DOMINGAS LOPES DOS SANTOS  
: SANDRO ALVES DOS SANTOS  
: ADROALDO ALVES GOULART  
: DIMAS TREBIAL DA SILVA  
: LEONIDAS ANTUNES FERREIRA  
: CARLOS EDUARDO DE CARVALHO  
: EDSON BUENO DE CARVALHO  
: SIDINEI OSMAIR SEGANTINI  
: VALDIVINO GOMES DE BRITO  
: CELSO LOPES CALDEIRA  
: JOSE OTAVIO FERREIRA VASCONCELOS  
: BENJAMIM WERCELENS NETO

: ANE LEIROS SARMENTO DA SILVA  
: FRANCISCO JOSE WERCELENS DE CARVALHO  
: CARLOS ANTONIO ATAIDE FILHO  
: FLAVIO DE SOUZA CARNEIRO  
: FRANCISCO MACIEL DE BARROS  
: JOSE NATAL FERREIRA CARDOSO  
: SIDINEI MEDINA DE LIMA  
: JOSE CARLOS ROMERO  
: MARCIA RAMALHO DA SILVA  
: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA  
: SEBASTIAO LAGES DE SOUZA  
: JOAO RODRIGUES SILVA  
: VANUSA RODRIGUES SILVA  
: CLAUDIO JOSE DE SOUZA  
: ELIS BRUNA DOS SANTOS FRANCO  
: CLAITON DOS SANTOS LOURENCO  
: ANDREZA DE OLIVEIRA RUSSO  
: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA RUSSO  
: ALAN RODRIGO DA SILVA  
: LEONARDO GONCALVES ANTUNES  
: RONALDO ANDRADE PEREIRA  
: CARLOS DONIZETTI PAIVA RESENDE  
: JOAO BATISTA DA COSTA  
: MANOEL ABADIA DA SILVA NETO  
: JORGE DE SOUZA FILGUEIRA  
: BENEDITO DA SILVA CAMPOS

No. ORIG. : 00056431720094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **WAGNER DA SILVA FERNANDES**, destinado a fazer cessar o constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP nos autos da ação penal nº 2009.61.06.005643-9.

Em síntese, pugna o impetrante pelo deferimento da medida liminar e posterior concessão da ordem para viabilizar a expedição de alvará de soltura em favor da paciente consoante as seguintes razões:

- a) o excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal e prolação da sentença;
- b) a desproporcionalidade da prisão cautelar em relação à eventual pena a ser aplicada na hipótese de condenação.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 10/137.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 143/287).

É o relatório.

#### **Decido.**

Não considero caracterizado o alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

Segundo o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, o excesso de prazo "*deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal e não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais*". (STJ, HC 76.205/PI, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Dje 18.05.2009).

No mesmo sentido anoto recente julgado, verbis:

**HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DEMORA EXCESSIVA NA REALIZAÇÃO DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. FEITO QUE TEM REGULAR PROCESSAMENTO. ORDEM DENEGADA.**

*1 - Na análise da alegação de excesso de prazo da custódia cautelar não devemos nos ater tão somente à ultrapassagem dos prazos determinados no Código de Processo Penal, sendo de rigor considerarmos a complexidade do feito e o comportamento das partes, observado o princípio da razoabilidade.*

*2 - Embora a prisão perdure há dois anos (réu preso em 30/1/2008 e pronunciado em 13/1/2009), não há como reconhecer a excessiva demora no julgamento pelo Tribunal do Júri, pois a ação penal tem regular processamento, não havendo qualquer desídia por parte do órgão julgador, decorrendo o atraso dos pedidos de diligências formulados pela acusação e pela defesa.*

*3 - Habeas corpus denegado, com recomendação que se imprima ao feito a maior celeridade possível.*

*(HC 150.792/PE, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE - 6ª Turma, DJe 08/03/2010)*

No presente caso, aspectos singulares do evento, aliados a complexidade do crime de narcotraficância transnacional apurado e da própria organização envolvida em seu cometimento - todos esses temas já exaustivamente tratados por esta 1ª Turma nos múltiplos Habeas Corpus impetrados no âmbito da OPERAÇÃO ALFA - justificam a eventual exasperação da mera contagem aritmética de dias em direção a conclusão da instrução criminal.

Na especificidade do caso, o paciente foi preso temporariamente em 19 de janeiro de 2009 quando da deflagração da operação policial denominada ALFA, pela suposta prática dos delitos tipificados nos artigos 35, *caput* e 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006.

Em 12 de junho de 2009, com fundamento no artigo 80, segunda parte, do Código de Processo Penal, a fim de não prolongar a prisão cautelar dos réus, foi determinado o **desmembramento** do feito em relação àqueles que não haviam apresentado defesa preliminar ou que a apresentaram com irregularidade na representação processual. O paciente que até então figurava como réu no feito nº 2009.61.06.002930-8, passou a fazer parte do pólo passivo da ação penal nº 2009.61.06.005643-9, por força do mencionado desmembramento.

A denúncia foi recebida em 07 de outubro de 2009.

Foram feitos interrogatórios e realizadas audiências para a oitiva das testemunhas residentes na subseção judiciária sede do Juízo Impetrado. Também foram expedidas *nada menos do que 16 (dezesseis) cartas precatórias* para oitiva de testemunhas e interrogatório de réus presos em outras localidades.

Também segundo o que consta na peça informativa, no que diz respeito ao paciente a instrução processual acha-se encerrada, encontrando-se pendente de cumprimento apenas a previsão contida no artigo 402 do Código de Processo Penal, o que invoca o discurso da **Súmula 52/STJ**.

Diante deste contexto, forçoso convir que a alegada demora na conclusão da instrução criminal não derivou da vontade do julgador ou da inércia da máquina judiciária, tampouco de condutas do Ministério Público Federal, mas sim decorreu das peculiaridades que envolveram a finalização da instrução criminal, sendo absolutamente razoável o prazo transcorrido até o presente momento.

Nesse mesmo sentir é a jurisprudência que se colaciona no STF, verbis:

**HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIA NÃO SUBMETIDA ÀS INSTÂNCIAS INFERIORES. DUPLA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA, E, NESSA PARTE, DENEGADA.**

*I - A questão relativa à ausência de fundamentação para o indeferimento da liberdade provisória não foi apreciada nas instâncias inferiores. Assim, seu conhecimento em sede originária pelo Supremo Tribunal Federal implicaria em supressão de instância. Precedentes.*

*II - É justificável eventual dilação no prazo para encerramento da instrução processual quando se trata de ação penal complexa e o excesso de prazo não decorra da inércia ou desídia do Poder Judiciário. Precedentes.*

*III - Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegada a ordem.*

*(HC nº 100.471/SP, 1ª Turma, j. 02/03/2010, rel. Min. Lewandowski)*

Ainda nesse aspecto convém aduzir o seguinte excerto da ementa do HC nº 97.299/RJ, j. em 15/12/2009 pela 2ª Turma do STF, relª Minª Ellen Gracie, verbis: *razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), logicamente, deve ser harmonizada com outros princípios e valores constitucionalmente adotados no Direito brasileiro, não podendo ser considerada de maneira isolada e descontextualizada do caso relacionado à lide penal que se instaurou a partir da prática dos ilícitos.*

Superada esta questão, merece reflexão a segunda tese veiculada na inicial centralizada na "desproporcionalidade" da prisão preventiva se comparada com a eventual pena a ser aplicada ao paciente em caso de condenação.

Segundo diz a impetração, sendo o paciente primário e sem nenhum antecedente criminal, sua eventual condenação não superaria a 3 (três) anos de reclusão, o que daria ensejo a progressão de regime com 8 (oito) meses de cumprimento da hipotética condenação.

Apesar da inteligência do argumento, não se pode deslembrar que a eventual resposta penal não interfere na avaliação do discurso do artigo 312 do Código de Processo Penal; a prisão preventiva - medida cautelar penal - obedece a regime próprio, sendo notável o discurso do artigo 313 do Código de Processo Penal - tantas vezes esquecido... - segundo o qual desde que presentes as circunstâncias do artigo 312, será admitida a prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com reclusão. Nada importa qual é a pena cominada, menos ainda qual seria a reprimenda aplicável, em perspectiva, ao caso concreto; importa que, existindo base fática que se amolde aos requisitos do artigo 312, assim demonstrando a necessidade de prender, a prisão preventiva é cabível.

Pelo exposto, **indefiro a liminar.**

Ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0015532-43.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REQUERENTE : SOCIETE AIR FRANCE  
ADVOGADO : JOEL FERREIRA VAZ FILHO  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : RUY RAMAZINI e outros  
No. ORIG. : 00055148320064036181 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Indefiro** por tratar-se de pedido de extração de cópias de processo sigiloso que, por consequência, corre em segredo de Justiça, inclusive em virtude da documentação nele entranhada.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0015561-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : JOSE BENEDITO NEVES  
: ANTONIO CELSO DE DOMINICIS NEVES  
: ALUISIO MONTEIRO DE CARVALHO  
PACIENTE : RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO NEVES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : MICHEL DA CUNHA REIS  
: ANDREIA DOS SANTOS OLIVEIRA FONSECA  
: CLAUDINEI PEREIRA DA COSTA

: FABIO ANDRES GUERRA FLORA  
: FEDERICO HERNAN LAS HERAS  
: FATIMA REGINA DE MORAES DOS SANTOS  
: GUSTAVO ALFREDO ORSI JUNIOR  
: JACQUES BERNARDO LEIDERMAN  
: MARIANE DE CASSIA CAMPANHARO  
: JOSE MARIO DOS SANTOS CASSALLECHIO  
: RENATA SOAREZ DE SOUZA SCHIMDELL  
: VERA LUCIA SANTOS PICCOLI RODRIGUES  
: JOSE MEDEIROS DA SILVA FILHO  
: IVAN BORELLI PALLAMONE  
: IVETE REGINA DE SENA

No. ORIG. : 2009.61.81.011817-1 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Benedito Neves, Antonio Celso de Dominicis Neves e Aluisio Monteiro de Carvalho em favor de **Ricardo José Fontana Allende**, por meio do qual objetivam o trancamento da ação penal nº 2009.61.81.011817-1, que tramita perante a 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 16 e 22 da Lei nº 7.492/86 c.c. artigo 1º, incisos VI e VII e parágrafo 1º da Lei nº 9.613/98 c.c. artigo 288 do Código Penal.

Os impetrantes alegam, em síntese, que:

- a) a investigação criminal e a interceptação telefônica não podem ser iniciadas, tão-somente, com fundamento em denúncia anônima.
- b) ocorreu excesso de prazo na prorrogação das interceptações telefônicas, em afronta ao que determina o artigo 5º da Lei nº 9.296/96.
- c) o magistrado de primeiro grau deferiu a prorrogação das interceptações telefônicas por 30 (trinta) dias consecutivos, o que constitui constrangimento ilegal.
- d) foi interceptada uma ligação efetuada de uma linha telefônica instalada no Consulado uruguaio no Brasil para um número de telefone no Uruguai, para tratar de assuntos oficiais do Consulado, o que afronta a soberania do Estado Uruguaio e as normas de direito internacional.
- e) as decisões proferidas no feito principal estão baseadas em análises realizadas pelos agentes da Polícia Federal, que não passam de ilações e suposições.
- f) o servidor do email interceptado pela Polícia Federal está localizado fora do país, o que torna a prova ilegal, tendo em vista que foi obtida sem a observância dos limites jurisdicionais.
- g) as conversas interceptadas não foram transcritas na íntegra.
- h) a inicial é inepta, uma vez que não descreve a suposta conduta criminosa do paciente.
- i) estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e que o paciente é primário, tem bons antecedentes, trabalho lícito e residência fixa no distrito da culpa, motivos pelos quais deve ser revogada a prisão preventiva.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o monitoramento telefônico e dos sistemas de comunicação Messenger, VOIP, Skype, fax, email, judicialmente autorizados desde outubro de 2008 (autos nº 2008.61.81.014188-7 - "Operação Harina"), confirmaram a suspeita de que o paciente **Ricardo José Fontana Allende**, sócio da empresa Expo Brasil Passagens e Turismo Ltda. e da *offshore* Emilor S/A - nome fantasia Câmbio Europa, com sede no Uruguai, liderava grupos criminosos no Uruguai e

no Brasil voltados à prática de atividades ilegais, notadamente de câmbio de moedas nacional e estrangeira e evasão de divisas do país, visando possível lavagem de dinheiro, à margem da fiscalização, por meio de doleiros e casas de câmbio sob "fachada" de empresas de turismo.

A inicial acusatória relata que foi indenticada a existência de seis células de doleiros que, não obstante atuem separadamente do grupo de Ricardo José Fontana Allende, mantêm-se em constante contato umas com as outras, constituindo-se, cada qual, em uma típica organização criminosa, bem estruturada e com funções hierarquicamente bem definidas.

Segundo a denúncia, no topo da organização, como seu mentor, estava o paciente **Ricardo José Fontana Allende**, de cidadania uruguaia, referido por seus colaboradores como "chefão", atuava a partir do Uruguai, mas possui visto de permanência definitiva no Brasil. Ricardo Allende utiliza-se de sua operadora de turismo EXPO BRASIL PASSAGENS E TURISMO LTDA. para camuflar as atividades de câmbio ilegal e transferências clandestinas ao exterior, em especial, via cabo, em favor de clientes brasileiros (fl. 3313). De acordo com a exordial acusatória, o insignificante número de operações de vendas no âmbito turístico da EXPO indica tratar-se de uma empresa de fachada. O paciente também possui uma *offshore* no Uruguai, em Montevidéu, intitulada EMILOR S/A, que tem nome fantasia CÂMBIO EUROPA.

Compulsando os autos verifico que não restou configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, a denúncia anônima serviu tão-somente para deflagrar um procedimento de averiguação por parte da polícia, que resultou em indícios veementes de que os acusados realizavam operações ilegais de câmbio, o que poderia caracterizar crime contra o Sistema Financeiro Nacional, razão pela qual foi requisitada a quebra do sigilo telefônico, não havendo qualquer irregularidade nos fatos descritos.

Desse modo, verifica-se que a denúncia anônima não motivou diretamente as escutas telefônicas, o que afasta a alegação da ilicitude provas. Da mesma forma, considerando que se trata de crime que não deixa vestígio, haja vista que as operações financeiras são realizadas sem o conhecimento do Banco Central, as interceptações telefônicas, por vezes constituem o único meio para desvendar a prática delituosa.

Nesse sentido a jurisprudência:

*STJ - HC - 93421 - Relator(a) FELIX FISCHER - QUINTA TURMA - Fonte DJE DATA:09/03/2009 - Ementa: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ARTS. 342, 343 E 344 DO CÓDIGO PENAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL A PARTIR DE DENÚNCIA ANÔNIMA. ADMISSIBILIDADE.*

*De acordo com a jurisprudência da Quinta Turma desta Corte, não há ilegalidade na instauração de inquérito policial com base em investigações deflagradas por denúncia anônima, eis que a autoridade policial tem o dever de apurar a veracidade dos fatos alegados, desde que se proceda com a devida cautela (HC 38.093/AM, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 17/12/2004).*

*Além disso, as notícias-crimes levadas ao conhecimento do Estado sob o manto do anonimato têm auxiliado de forma significativa na repressão ao crime (HC 64.096/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 04/08/2008).*

*À propósito, na mesma linha, recentemente decidiu a c. Sexta Turma desta Corte no HC 97.122/PE, Relª. Minª. Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 30/06/2008. Enfim, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a determinar a instauração de inquérito policial, desde que contenham elementos informativos idôneos suficientes para tal medida, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado (HC 44.649/SP, 5ª Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJ de 08/10/2007).*

**Habeas corpus denegado.**

*STJ - HC - 76749 - Relator(a) LAURITA VAZ - QUINTA TURMA - DJE DATA:11/05/2009 - Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE QUADRILHA, CORRUPÇÃO PASSIVA E FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. ADMISSIBILIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA AUTORIZADA PELO JUÍZO FEDERAL. OBSERVÂNCIA DOS DITAMES LEGAIS. VALIDADE DA PROVA COLHIDA. ORDEM DENEGADA.*

*1. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o inquérito policial, quando presentes indícios da participação do agente na prática delitiva, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado. (...) 5. Ordem denegada.*

Por outro lado, não obstante o artigo 5º da Lei nº 9.296/96 tenha previsto que a interceptação de comunicação telefônica tem prazo de 15 (quinze) dias, renovável pelo mesmo período, a jurisprudência tem decidido que o prazo

poderá ser renovado quantas vezes for necessário, mediante decisão fundamentada, hipótese concretizada na situação em apreço, o que afasta a alegação de excesso.

Nesse sentido:

*STJ - HC 116374 - Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA - Fonte DJE DATA:01/02/2010 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E LATROCÍNIO, NA FORMA TENTADA. NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DO RITO PREVISTO NA LEI 11.343/06. NÃO-OCORRÊNCIA. CRIMES CONEXOS. ADOÇÃO DO RITO ORDINÁRIO. MAIOR AMPLITUDE DE DEFESA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. RENOVAÇÃO. POSSIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*

*(...) 2. A interceptação telefônica deve perdurar pelo tempo necessário à completa investigação dos fatos delituosos, devendo o seu prazo de duração ser avaliado motivadamente pelo Juízo sentenciante, considerando os relatórios apresentados pela polícia. Precedentes do STJ e STF.*

*3. No processo penal pátrio, no cenário das nulidades, vigora o princípio geral de que somente se proclama a nulidade de um ato processual quando há a efetiva demonstração de prejuízo, nos termos do que dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal e o enunciado sumular 523 do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Ordem denegada.*

*STJ - HABEAS CORPUS - Processo: 200501938530 - UF:ES - SEXTA TURMA - Fonte DJ DATA:21/08/2006 PG:00279 - Relator(a) NILSON NAVES - Ementa: Provas (licitude). Interceptação telefônica (meio). Prazo (prorrogação). Nulidade (não-ocorrência).*

*1. O prazo de 15 (quinze) dias estabelecido pelo art. 5º da Lei nº 9.296/96 é relativo, podendo a interceptação telefônica ser prorrogada tantas vezes quantas forem necessárias, mediante decisão devidamente fundamentada que demonstre a inequívoca indispensabilidade da prova.*

*2. No caso, é lícita a prova obtida por meio de interceptação telefônica, realizada durante 6 (seis) meses, pois era providência necessária e foi devidamente autorizada.*

*3. Habeas corpus conhecido em parte, mas denegado.*

*Supremo Tribunal Federal - RHC - Processo: 85575 UF:SP - Fonte DJ 16-03-2007 - 2ª Turma - Relator(a) JOAQUIM BARBOSA - Descrição - Caso "OPERAÇÃO ANACONDA" - Acórdãos citados: HC 83515, HC 84409, HC 87111.*

*Análise: 23/03/2007, FMN. Revisão: 30/03/2007. EMENTA: RECURSO EM HABEAS CORPUS. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PRAZO DE VALIDADE. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*Persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação. Precedente.*

*Recurso a que se nega provimento.*

Da mesma forma, não há que se falar em ilegalidade da decisão do magistrado de primeiro grau que deferiu a prorrogação das interceptações telefônicas por 30 (trinta) dias consecutivos, uma vez que somente foi autorizada em razão da proximidade do recesso forense, período no qual não se admite pedido de prorrogação de prazo de medida cautelar de interceptação telefônica, e visava unicamente a continuidade das investigações.

No que tange à interceptação de conversa que partiu do Consulado do Uruguai aqui no Brasil para o paciente, não há elementos nos autos que comprovam se tratar de assunto oficial do Consulado. Também não prospera a alegação de que a interceptação telemática violou os limites jurisdicionais, haja vista que a Lei nº 9.296/96 permite a interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática e o paciente se utilizava do email como forma de comunicação e, possivelmente, como forma de cometimento dos delitos.

Do mesmo modo, a transcrição na íntegra das interceptações telefônicas inviabilizaria a própria conclusão do inquérito. Observe-se que o Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, pela desnecessidade da juntada do conteúdo integral das gravações das escutas telefônicas realizadas com base na Lei nº 9.296/96, bastando, tão-somente que se tenham gravados os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida (*STF - Medida Cautelar em Habeas Corpus nº 91207-9/RJ, Relator p/ Acórdão Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, DJ 21.09.2007*).

Fica afastada também a alegação de inépcia da denúncia. Da análise da peça acusatória depreende-se que contém a exposição clara e objetiva dos fatos alegadamente delituosos, o que possibilita ao paciente o exercício pleno do direito à ampla defesa e preenche os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal.

Por fim, considerando que os impetrantes não acostaram ao feito a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, não há como analisar a possível ilegalidade do ato coator.

Por esses fundamentos, conheço em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, **indefiro o pedido de liminar**.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00012 HABEAS CORPUS Nº 0016214-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016214-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO SANTOS FILHO  
PACIENTE : PHILIPPE KETERS reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO SANTOS FILHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00023385420074036119 4 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de Philippe Keters, contra ato do MM. Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de Guarulhos/SP, objetivando que o início do cumprimento de sua pena seja em regime inicial semi-aberto.

O Réu foi condenado pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, combinado com o art. 40, inc.I, da Lei nº 11.343/2006. Sua condenação foi mantida por essa 1ª Turma em acórdão proferido em 11 de novembro de 2008, que, por unanimidade, conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, e, por maioria, de ofício, reduziu o patamar de aumento pela internacionalidade para 1/6 (um sexto), fixando a pena privativa de liberdade em 6 (seis) anos e 10 (dez) dias, nos termos do voto da Des. Fed. Vesna Kolmar, acompanhada pelo voto do E. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, vencido o relator Dr. Luiz Stefanini, que não o fazia.

Em 2 de junho de 2010 os autos foram remetidos para o C. Superior Tribunal de Justiça para a análise de Recurso Especial devidamente admitido.

Face tais informações, não há mais competência desta corte para analisar o pedido do presente Hábeas Corpus, uma vez que, muito embora a apelação julgada por essa Turma não tratasse especificamente do regime de cumprimento de pena, com a prolação do acórdão mantendo o regime inicial fechado fixado na r. sentença, encerra-se a jurisdição desse Tribunal, devendo o presente Hábeas Corpus ser encaminhado ao C. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, encaminhem -se os presentes autos ao C. Superior Tribunal de Justiça e dê-se baixa na distribuição.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00013 HABEAS CORPUS Nº 0016362-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016362-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : FERNANDO GODOY MOREIRA FERNANDES  
PACIENTE : VAGNER MOREIRA reu preso  
ADVOGADO : FERNANDO GODOY MOREIRA FERNANDES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
CO-REU : SANDRO ALVES DE SANTANA  
: GILBERTO PERES DE LARA  
No. ORIG. : 00044156219994036104 5 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Fernando Godoy Moreira Fernandes em favor de **Vagner Moreira**, por meio do qual objetiva o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, no feito nº 1999.61.04.004415-1.

O pedido não merece ser conhecido.

Por primeiro verifico que a presente ação não está devidamente instruída com os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial. Com efeito, embora o impetrante tenha acostado aos autos certidão de objeto e pé da ação penal nº 1999.61.04.004415-1, não consta da aludida certidão a data da publicação da sentença, nem do trânsito em julgado para o Ministério Público Federal, o que impede o exame de eventual ilegalidade.

Todavia, consta da referida certidão que a apelação criminal já foi julgada por esta Primeira Turma, tendo sido interposto recurso especial perante o Superior Tribunal de Justiça, que não foi admitido, decisão da qual foi interposto agravo regimental que, por sua vez, aguarda julgamento.

Assim, considerando que o feito tramita perante o Superior Tribunal de Justiça, eventuais requerimentos devem ser dirigidos ao e. Tribunal Superior.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*.  
Intime-se e arquive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de junho de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00014 HABEAS CORPUS Nº 0016370-83.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.016370-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL  
PACIENTE : NADIM RAYMOND EL HAGE reu preso  
ADVOGADO : LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
CO-REU : ALBERTO DORNELES RODRIGUES  
: AMAURI CARLOS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00004729620064036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **NADIM RAYMOND EL HAGE**, condenado como incurso no artigo 18 combinado com o artigo 19, ambos da Lei 10.826/03, por duas vezes em concurso material (artigo 69 do Código Penal), a pena de 12 (doze) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 30 (trinta) dias-multa, vedado o direito de recorrer em liberdade.

Pugna o impetrante pelo deferimento da medida liminar e, definitivamente, a concessão da ordem para *garantir ao paciente o direito de recorrer em liberdade e viabilizar a retificação da sentença condenatória no tocante ao regime inicial de cumprimento de pena*, fixando-o no semi-aberto *ab initio*.

Em síntese, são estas as razões apresentadas na presente impetração:

- a) o paciente esteve preso provisoriamente por mais de 3 (três) anos e tem direito à progressão de regime, nos termos do artigo 33, § 2º e artigo 42 do Código Penal, não sendo necessário e razoável o seu recolhimento ao cárcere por força do regime prisional fixado na sentença condenatória;
- b) a sentença condenatória deve ser corrigida na parte em que cominou o regime inicial de cumprimento de pena pois o paciente já esteve preso por período corresponde a 1/6 da pena fixada em concreto, tendo direito ao regime semi-aberto;
- c) a ausência de fundamento de cautelaridade para a prisão processual, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal;

A impetração veio instruída com os documentos acostados às fls. 15/277.

É o relatório.

### **Decido.**

Não vislumbro o menor sinal de constrangimento ilegal tal como alegado na presente impetração.

No caso, a sentença condenatória estabeleceu a modalidade inicialmente fechada para o cumprimento da sanção, permitindo a progressão de regime desde que preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos legalmente exigidos.

Os incidentes de cumprimento de pena, tais como a detração penal e progressão de regimes, são da competência do Juízo das Execuções, restando inviável no plano do Habeas Corpus decidir sobre progressão de regime - o que enseja avaliação de condições subjetivas do agente - sem que seja dada ocasião para que o "juízo natural" da matéria, o Juízo das Execuções, possa decidir em primeiro lugar o assunto. Confirma-se a propósito o artigo 66, III, "b" e "f" da Lei nº 7.210/84.

Assim, seja porque o tema não foi discutido em 1ª instância - donde não se há que falar em ato que produz constrangimento, não valendo para esse fim a imposição objetiva do regime mais gravoso na sentença - , seja porque em espaço de cognição sumariíssima próprio do Habeas Corpus não existe possibilidade de amplo revolvimento de prova e avaliação de situações, reconhece-se carência de ação mandamental na parte em que a impetração reivindica a pronta progressão de regime prisional para outro, mais suave do que aquele que foi imposto na sentença condenatória ainda recorrível.

No que tange ao direito de recorrer em liberdade observo que tal direito foi negado pelo d. magistrado sentenciante por considerá-lo efeito próprio da condenação - especialmente porque o paciente permaneceu preso ao longo de parte da instrução processual - e também com a finalidade de garantir a ordem pública e aplicar a lei penal eis que a manutenção do paciente - ora foragido - no cárcere seria uma forma de impedir a prática reiterada de delitos e garantir o cumprimento da pena.

Como se nota, a sentença condenatória fundamentou de forma suficiente a negativa do direito de apelar em liberdade por considerar presentes os requisitos constantes do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Conforme o assinalado em outras oportunidades, o paciente foi condenado por tráfico internacional de armas - causa eficiente de notória intranquilidade social - é cidadão libanês com comércio em país estrangeiro (*Casa Monte Líbano*, no Paraguai) e até o presente momento encontra-se foragido.

Em vista disso, forçoso convir que a prisão cautelar do paciente se faz necessária para o resguardo da ordem pública ante a existência de risco concreto de reiteração criminosa e fuga do distrito da culpa.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. PACIENTE PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS DO ENCARCERAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.**

1. Ainda que o paciente apresente condições pessoais favoráveis, permanecendo segregado durante a instrução criminal por força de prisão preventiva, mantida diante dos requisitos previstos no art.312 do CPP, **não deve ser revogada a custódia cautelar se, após a condenação, não houve alteração fática a ponto de autorizar a devolução do seu status libertatis.**

2. Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de apelar em liberdade, se ocorrentes os pressupostos legalmente exigidos para a preservação do paciente na prisão, consistente, principalmente, na garantia da ordem pública.

(...)

(STJ - HC 121.468/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 01/03/2010) **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO RÉU À PRISÃO. ART. 594 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. DISPOSITIVO REVOGADO PELA LEI 11.719/08. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU FORAGIDO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR JUSTIFICADA. ART. 312 DO CPP. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. A garantia do devido processo legal engloba o direito ao duplo grau de jurisdição, sobrepondo-se à regra do art. 594 do CPP, de forma que o regular processamento do recurso de apelação interposto pela defesa independe do recolhimento do condenado à prisão. Precedentes do STF e do STJ. Súmula 347/STJ.

2. A controvérsia, todavia, perde relevo, diante da revogação do art. 594 do Código de Processo Penal pela Lei 11.719/08.

3. A **fuga do réu do distrito da culpa** ou sua oposição ao chamamento processual são elementos suficientes para a decretação de sua custódia cautelar, tanto pela conveniência da instrução criminal como para garantir a aplicação da lei penal. Precedentes do STJ.

4. Ordem parcialmente concedida para determinar que o Tribunal de origem julgue, como entender de direito, o mérito do recurso de apelação interposto pelo paciente, sem prejuízo da manutenção do decreto prisional.

(STJ - HC 133.913/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 15/03/2010)

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL E DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. RÉU REVEL E FORAGIDO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. I - Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva. II - Ordem denegada (STF - HC 97.887/ CE, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 04/05/2010, 2ª Turma)

Pelo exposto, de início reconheço parcial carência da impetração e no remanescente (prisão) **indefiro a liminar**.

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0016573-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016573-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO LEITE DE SOUZA e outro.

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 00037857220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, em 27.05.2010, com pedido de liminar, em favor de JUVENIL RIBEIRO DA SILVA, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos-SP.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Relatados, decido.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 171, §3º, art. 288, parágrafo único, art. 312, §1º e art. 333, parágrafo único, todos do Código Penal, e preso preventivamente, pois, apurou-se sua suposta participação em organização criminosa especializada em realizar irregularidades em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social.

Consta da denúncia que a fraude era realizada mediante a autuação de servidores da autarquia federal, lotados na Agência da Previdência Social em Guarulhos, que estariam favorecendo a obtenção indevida de benefícios previdenciários, contando para tanto com a participação do paciente que atuavam na captação dos clientes, repassando-os aos integrantes do primeiro escalão da organização, que os encaminhavam a um servidor do INSS (Luciano Tadeu Ribeiro, também denunciado) que facilitava a concessão fraudulenta dos benefícios aos segurados, mediante vantagem indevida.

A custódia cautelar do Paciente veio devidamente fundamentada em sólidos elementos indiciários de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios candentes de autoria, o que aflorou do conteúdo das interceptações telefônicas levadas a efeito com autorização judicial.

O exposto até o momento deixa claro que, ao menos no superficial e provisório juízo nesse momento processual cabível, existem em desfavor do paciente sólidos indícios de materialidade delitativa, bem como candentes indícios de autoria.

No tocante à necessidade de sua custódia cautelar para conveniência da instrução criminal, temos que estão presentes os requisitos invocados pelo ato impugnado. De chapa, é importante destacar que não se comprovou nestes autos que o paciente exerça atividade profissional lícita apta a prover-lhe o sustento, coisa que por si só não apenas autoriza mas impõe ao juízo a decretação e manutenção da custódia processual do paciente. A situação em questão conclusão outra não nos autoriza, senão a de que o paciente tinha nas condutas ora sob investigação seu meio de vida, situação clássica reconhecida como determinante para a decretação da prisão preventiva.

Destaque-se que foi descoberta a ameaça contra servidora do INSS que tomou conhecimento das fraudes, indicando que podem influir no comportamento de testemunhas, haja vista o afastamento temporário daquela servidora das suas atividades do APS de Guarulhos.

Ao apontar a existência da prova de materialidade e indícios de autoria delitivas, já se destaca que está a se tratar de organização delitiva com elevado nível de organização e acentuado poder econômico. Estas circunstâncias fáticas também são demonstradas pelo montante do prejuízo causado à Previdência Social no valor de R\$ 9.389.195,84 (nove milhões, trezentos e oitenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

Também fundamentou a MM. Juíza a necessidade da prisão cautelar do paciente, para garantir a ordem pública, *"posto que, em liberdade, os acusados não encontrariam dificuldades em dar continuidade às praticas delitivas que vinham perpetrando há tempos, visando a auferir vantagem econômica em detrimento da Previdência Social."*

O conjunto dos elementos de convicção até aqui invocados aponta, portanto, com razoável juízo de probabilidade, para a existência de uma organização criminosa atuante e dinâmica, bem organizada, com respeitável poder econômico; cuja atuação somente pode ser detida com a medida extrema decretada pelo juízo de primeiro grau.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis do paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito (este sequer aqui comprovado), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, está ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos da autoria delitiva e da materialidade do crime, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos; pois evidenciou-se a real possibilidade de perseverança no comportamento delituoso, extensão prejuízo econômico sofrido pela autarquia previdenciária, bem como a ofensa à regular instrução criminal. Tudo isso demonstra o perigo à ordem pública e impede a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações do impetrado no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00016 HABEAS CORPUS Nº 0016574-30.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016574-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO LEITE DE SOUZA e outro. e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00037857220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, em 27.05.2010, com pedido de liminar, em favor de TEREZINHA BINDER VALVASSORI, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos-SP.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Relatados, decido.

A paciente foi denunciada como incurso no art. 171, §3º, art. 288, parágrafo único, art. 312, §1º e art. 333, parágrafo único, todos do Código Penal, e presa preventivamente, pois, apurou-se sua suposta participação em organização criminosa especializada em realizar irregularidades em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social.

Consta da denúncia que a fraude era realizada mediante a autuação de servidores da autarquia federal, lotados na Agência da Previdência Social em Guarulhos, que estariam favorecendo a obtenção indevida de benefícios previdenciários, contando para tanto com a participação da paciente que atuava na captação dos clientes, repassando-os aos integrantes do primeiro escalão da organização, que os encaminhavam a um servidor do INSS (Luciano Tadeu Ribeiro, também denunciado). Este, por sua vez, facilitava a concessão fraudulenta dos benefícios aos segurados, mediante vantagem indevida.

A custódia cautelar da Paciente veio devidamente fundamentada em sólidos elementos indiciários de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios candentes de autoria, o que aflorou do conteúdo das interceptações telefônicas levadas a efeito com autorização judicial.

O exposto até o momento deixa claro que, ao menos no superficial e provisório juízo nesse momento processual cabível, existem em desfavor da paciente sólidos indícios de materialidade delitiva, bem como candentes indícios de autoria.

No tocante à necessidade de sua custódia cautelar para conveniência da instrução criminal, temos que estão presentes os requisitos invocados pelo ato impugnado. Neste quesito, o primeiro ponto a se destacar é que nestes autos não se comprovou que a paciente mantenha atividade profissional lícita apta a prover-lhe o sustento, coisa que por si só já não apenas autoriza, mas impõe ao juízo a decretação e manutenção de sua custódia processual. Ao que tudo indica, portanto, a paciente tinha nos fatos ora sob apuração o seu meio de vida.

Destaque-se, ainda, que foi descoberta a ameaça contra servidora do INSS que tomou conhecimento das fraudes, indicando que podem influir no comportamento de testemunhas, haja vista o afastamento temporário daquela servidora das suas atividades do APS de Guarulhos.

Ao apontar a existência da prova de materialidade e indícios de autoria delitivas, já se destaca que está a se tratar de organização delitiva que, pelo menos pelos elementos de convicção até agora coletados, demonstra elevado nível de organização e acentuado poder econômico. Estas circunstâncias fáticas também são demonstradas pelo montante do prejuízo causado à Previdência Social no valor de R\$ 9.389.195,84 (nove milhões, trezentos e oitenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

Também fundamentou a MM. Juíza a necessidade da prisão cautelar do paciente, para garantir a ordem pública, "*postoque, em liberdade, os acusados não encontrariam dificuldades em dar continuidade às práticas delitivas que vinham perpetrando há tempos, visando a auferir vantagem econômica em detrimento da Previdência Social.*"

O conjunto dos elementos de convicção até aqui invocados aponta, portanto, com razoável juízo de probabilidade, para a existência de uma organização criminosa atuante e dinâmica, bem organizada, com respeitável poder econômico; cuja atuação somente pode ser detida com a medida extrema decretada pelo juízo de primeiro grau.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis da paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito (este, sequer aqui demonstrado), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, está ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos da autoria delitiva e da materialidade do crime, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos; pois evidenciou-se a real possibilidade de perseverança no comportamento delituoso, extensão prejuízo econômico sofrido pela autarquia previdenciária, bem como a ofensa à regular instrução criminal. Tudo isso demonstra o perigo à ordem pública e impede a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações do impetrado no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00017 HABEAS CORPUS Nº 0016575-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016575-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO LEITE DE SOUZA e outro.

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 00037857220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, em 27.05.2010, com pedido de liminar, em favor de LENIVALDO VALVASSORI, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos-SP.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Relatados, decido.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 171, §3º, art. 288, parágrafo único, art. 312, §1º e art. 333, parágrafo único, todos do Código Penal, e preso preventivamente, pois, apurou-se sua suposta participação em organização criminosa especializada em realizar irregularidades em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social.

Consta da denúncia que a fraude era realizada mediante a autuação de servidores da autarquia federal, lotados na Agência da Previdência Social em Guarulhos, que estariam favorecendo a obtenção indevida de benefícios previdenciários, contando para tanto com a participação do paciente que atuavam na captação dos clientes, repassando-os aos integrantes do primeiro escalão da organização, que os encaminhavam a um servidor do INSS (Luciano Tadeu Ribeiro, também denunciado) que facilitava a concessão fraudulenta dos benefícios aos segurados, mediante vantagem indevida.

A custódia cautelar do Paciente veio devidamente fundamentada em sólidos elementos indiciários de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios candentes de autoria, o que aflorou do conteúdo das interceptações telefônicas levadas a efeito com autorização judicial.

O exposto até o momento deixa claro que, ao menos no superficial e provisório juízo nesse momento processual cabível, existem em desfavor do paciente sólidos indícios de materialidade delitiva, bem como candentes indícios de autoria.

No tocante à necessidade de sua custódia cautelar para conveniência da instrução criminal, temos que estão presentes os requisitos invocados pelo ato impugnado. Neste passo, é de se destacar que o paciente não logrou comprovar, nestes autos, que exerce atividade profissional lícita apta a prover-lhe o sustento, coisa que por si só não apenas autoriza mas impõe ao juízo a decretação e manutenção de sua custódia processual. A situação aqui retratada é daquelas que impõe a conclusão de que o paciente, em verdade, fazia das condutas ora sob apuração seu meio de vida, pelo menos segundo os elementos de convicção aqui apresentados.

Também seu endereço não foi adequadamente comprovado nos autos. O documento de fls. 113 não é público e, ainda pior, aponta como recebedor da mercadoria pessoa diversa do paciente, situação que fragiliza em muito sua credibilidade.

Destaque-se que foi descoberta a ameaça contra servidora do INSS que tomou conhecimento das fraudes, indicando que podem influir no comportamento de testemunhas, haja vista o afastamento temporário daquela servidora das suas atividades do APS de Guarulhos.

Ao apontar a existência da prova de materialidade e indícios de autoria delitivas, já se destaca que está a se tratar de organização delitiva com elevado nível de organização e acentuado poderio econômico. Estas circunstâncias fáticas também são demonstradas pelo montante do prejuízo causado à Previdência Social no valor de R\$ 9.389.195,84 (nove milhões, trezentos e oitenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

Também fundamentou a MM. Juíza a necessidade da prisão cautelar do paciente, para garantir a ordem pública, "*posto que, em liberdade, os acusados não encontrariam dificuldades em dar continuidade às praticas delitivas que vinham perpetrando há tempos, visando a auferir vantagem econômica em detrimento da Previdência Social.*"

O conjunto dos elementos de convicção até aqui invocados aponta, portanto, com razoável juízo de probabilidade, para a existência de uma organização criminosa atuante e dinâmica, bem organizada, com respeitável poderio econômico; cuja atuação somente pode ser detida com a medida extrema decretada pelo juízo de primeiro grau.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis do paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito (estes dois último não cabalmente comprovados nestes autos), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, está ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos da autoria delitiva e da materialidade do crime, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos; pois evidenciou-se a real possibilidade de perseverança no comportamento delituoso, extensão prejuízo econômico sofrido pela autarquia previdenciária, bem como a ofensa à regular instrução criminal. Tudo isso demonstra o perigo à ordem pública e impede a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações do impetrado no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00018 HABEAS CORPUS Nº 0016576-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016576-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO LEITE DE SOUZA  
: ODAIR VICTORINO  
PACIENTE : VAGNER APARECIDO BARBOSA reu preso  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LEITE DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
CO-REU : ERMELINDA DO ROSARIO SANTANA  
: LUCIANO TADEU RIBEIRO  
: VALTER PEREIRA CESAR  
: SIDNEI APARECIDO VITORIANO  
: ROSENILDO JOAO DA SILVA  
: LENIVALDO VALVASSORI  
: FABIO ALVES FEITOSA

: GUILHERME ARAUJO BONFIM  
: EGLE REGIANE IGNACIO  
: JUVENIL RIBEIRO DA SILVA  
: TEREZINHA BINDER VALVASSORI  
: WILSON VICENTE DA SILVA

No. ORIG. : 00037857220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, em 27.05.2010, com pedido de liminar, em favor de VAGNER APARECIDO BARBOSA, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos-SP.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Relatados, decido.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 171, §3º, art. 288, parágrafo único, art. 312, §1º e art. 333, parágrafo único, todos do Código Penal, e preso preventivamente, pois, apurou-se sua suposta participação em organização criminosa especializada em realizar irregularidades em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social.

Consta da denúncia que a fraude era realizada mediante a autuação de servidores da autarquia federal, lotados na Agência da Previdência Social em Guarulhos, que estariam favorecendo a obtenção indevida de benefícios previdenciários, contando para tanto com a participação do paciente que atuavam na captação dos clientes, repassando-os aos integrantes do primeiro escalão da organização, que os encaminhavam a um servidor do INSS (LucianoTadeu Ribeiro, também denunciado) que facilitava a concessão fraudulenta dos benefícios aos segurados, mediante vantagem indevida.

A custódia cautelar do Paciente veio devidamente fundamentada em sólidos elementos indiciários de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios candentes de autoria, o que aflorou do conteúdo das interceptações telefônicas levadas a efeito com autorização judicial.

O exposto até o momento deixa claro que, ao menos no superficial e provisório juízo nesse momento processual cabível, existem em desfavor do paciente sólidos indícios de materialidade delitiva, bem como candentes indícios de autoria.

No tocante à necessidade de sua custódia cautelar para conveniência da instrução criminal, temos que estão presentes os requisitos invocados pelo ato impugnado. De chapa, destaquemos que o documento de fls. 113, apresentado à guisa de comprovação de ocupação lícita, precisa se encarar com reservas. Contrato de trabalho é acerto jurídico que precisa ser comprovado mediante anotação expressa em Carteiro de Trabalho e Previdência Social, e não pela inautêntica cópia reprográfica de uma declaração unilateral que, no final das contas, acaba caindo na confissão de que a empresa está a fraudar direitos trabalhistas do interessado. Não olvidamos da realidade nacional, onde a informalidade é o remédio procurado por centenas de milhares de honestos e laboriosos brasileiros em busca de seu sustento, mas para fins como estes dos autos, a dúvida não milita a favor do paciente. Isso é tão mais verdade em face, também, a laconicidade da "declaração", que não agrega detalhes capazes de emprestar-lhe uma maior credibilidade, como por exemplo o salário pago ao paciente, seus dias e horários de trabalho, etc. Nesse quadro, onde não comprovada à saciedade o exercício de atividade profissional lícita, imperiosa a manutenção de sua custódia processual, em face destes sólidos indícios de que o agente fazia dos fatos sob apuração seu meio de vida.

Para além disso, também a suposta comprovação de endereço não socorre o paciente. O documento de fls. 114 não está lançado em seu nome, mas de terceiro, e nada foi esclarecido a este respeito, motivo pelo o paciente não pode ser tido como pessoa com endereço certo no distrito da culpa.

Destaque-se que foi descoberta a ameaça contra servidora do INSS que tomou conhecimento das fraudes, indicando que podem influir no comportamento de testemunhas, haja vista o afastamento temporário daquela servidora das suas atividades do APS de Guarulhos.

Ao apontar a existência da prova de materialidade e indícios de autoria delitivas, já se destaca que está a se tratar de organização delitiva com elevado nível de organização e acentuado poder econômico. Estas circunstâncias fáticas também são demonstradas pelo montante do prejuízo causado à Previdência Social no valor de R\$ 9.389.195,84 (nove milhões, trezentos e oitenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

Também fundamentou a MM. Juíza a necessidade da prisão cautelar do paciente, para garantir a ordem pública, "*posto que, em liberdade, os acusados não encontrariam dificuldades em dar continuidade às praticas delitivas que vinham perpetrando há tempos, visando a auferir vantagem econômica em detrimento da Previdência Social.*"

O conjunto dos elementos de convicção até aqui invocados aponta, portanto, com razoável juízo de probabilidade, para a existência de uma organização criminoso atuante e dinâmica, bem organizada, com respeitável poderio econômico; cuja atuação somente pode ser detida com a medida extrema decretada pelo juízo de primeiro grau.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis do paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito (estes dois últimos sequer bem comprovados), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, está ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos da autoria delitiva e da materialidade do crime, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos; pois evidenciou-se a real possibilidade de perseverança no comportamento delituoso, extensão prejuízo econômico sofrido pela autarquia previdenciária, bem como a ofensa à regular instrução criminal. Tudo isso demonstra o perigo à ordem pública e impede a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações do impetrado no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00019 HABEAS CORPUS Nº 0016889-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016889-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : RODRIGO CHAOUKI ASSI  
PACIENTE : ALEX RODRIGUES DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : RODRIGO CHAOUKI ASSI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : WELLINGTON DE ASSIS ROCHA  
: EDERSON MAGNO QUEIROZ CRUZ  
: ADRIANO VIEIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: THIAGO FIALHO FIRMINO

No. ORIG. : 00049307420104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rodrigo Chaouki Assi em favor de **Alex Rodrigues da Silva**, por meio do qual objetiva a concessão de liberdade provisória nos autos da ação penal nº 0004930-74.2010.4.03.6181, que tramita perante a 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP e apura a prática do delito descrito nos artigos 155, parágrafo 4º, incisos III e IV c.c. artigo 333, 288 e 29, todos do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente não ostenta nenhuma condenação criminal com trânsito em julgado, tem residência fixa e ocupação lícita. Aduz, ainda, que estão ausentes os requisitos necessários à manutenção da prisão do paciente.

É o relatório.

Decido.

Consta da inicial acusatória que no dia 02 de maio de 2010, por volta das 08 horas e 40 minutos, na agência Jardim Sul da Caixa Econômica Federal, localizada na Avenida Giovanni Gronchi nº 6.918, nesta Capital, o paciente **Alex Rodrigues da Silva** juntamente com Wellington de Assis Rocha subtraíram, mediante fraude e com unidade de desígnios, a quantia de R\$ 90,00 (noventa reais), em dinheiro, do caixa eletrônico.

A fraude utilizada pelos denunciados, segundo informações da Caixa Econômica Federal, consistia no conhecido golpe do "liga-desliga" que funciona da seguinte forma: *"o meliante de posse de cartão de conta corrente ou poupança da Caixa, com saldo, solicita diversos saques. Antes de iniciar as operações de saque o meliante empurra o monitor da máquina abrindo espaço até o botão que liga e desliga a máquina. Após esse procedimento, ele solicita o saque. Quando a máquina está para concluir a operação, durante a contagem do dinheiro que será entregue, ela é desligada. Nesse momento o dinheiro fica preso e é retirado com a mão ou com o auxílio de pinças pelo bandido. Ao religar a máquina a operação é estornada e ele consegue fazer um novo saque. O meliante repete o procedimento várias vezes retirando dinheiro do equipamento"* (fl. 63).

A denúncia relata, ainda, que o paciente **Alex Rodrigues da Silva** e Wellington objetivavam efetuar outros saques fraudulentos dos terminais bancários, já que foram surpreendidos portando cartões da Caixa Econômica Federal e petrechos destinados a fraudar os caixas eletrônicos, tais como um alicate, um pedaço de arame em formato de gancho, além de uma chave de fenda que estava sendo inserida, no momento do flagrante, no local de saída do dinheiro.

Segundo a exordial, a Caixa Econômica Federal informou que *"ao verificar o log da conta utilizada na tentativa da Ag Jardim Sul, foi constatado que a mesma havia sido usada para os mesmos fins no dia anterior, dia 01 de maio de 2010, na agência Real Parque. Conforme verificado nas imagens da unidade Real Parque, os meliantes entraram na Sala de Auto Atendimento por volta das 11h18 e permaneceram até as 14h00 para concluir o golpe acima descrito, tendo sido subtraído o valor de R\$ 6.540,00 (seis mil, quinhentos e quarenta reais) do equipamento. (fl. 66)"*.

A denúncia revela, por fim, que ao tomarem conhecimento de que seriam presos, **Alex Rodrigues da Silva** e Wellington de Assis Rocha ofereceram propina aos policiais.

Compulsando os autos verifico que não está configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, a concessão do benefício da liberdade provisória está condicionada a ausência dos requisitos necessários à manutenção da prisão preventiva do paciente, hipótese não concretizada na situação em apreço.

Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados no auto de prisão em flagrante.

Da mesma forma, considerando que o paciente **Alex Rodrigues da Silva** teve relevante participação na empreitada criminosa e, ainda, tendo em vista que já foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 157, parágrafo 2º, inciso II c.c. os artigos 14, inciso II e 29, todos do Código Penal, à pena de 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão (certidão de objeto e pé de fl. 48), a prisão cautelar deve ser mantida para garantir a ordem pública, a eventual aplicação da lei penal e acautelar o meio social, haja vista a possibilidade do paciente voltar a delinquir.

Por outro lado, as condições favoráveis do paciente (residência fixa, ocupação lícita e bons antecedentes), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedente do Supremo Tribunal Federal: HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJU 10.02.2009.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00020 HABEAS CORPUS Nº 0017132-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA  
PACIENTE : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00067038320094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

HABEAS CORPUS impetrado em favor de SEBASTIÃO LUIS PEREIRA DE LIMA, objetivando, liminarmente, a suspensão da audiência designada para o dia de hoje, 7/6/2010, e, no mérito, o trancamento da ação penal nº 2009.61.19.006703-6, que apura a prática, em tese, do crime descrito no artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal, em continuidade delitiva, por ausência de justa causa.

Narra a denúncia, recebida em 29/4/2010, que o paciente, na qualidade de sócio-gerente da empresa METALÚRGICA DE TUBOS DE PRECISÃO LTDA, deixou de repassar **R\$ 307.354,63** ao INSS, referente às contribuições sociais descontadas de seus empregados no período de janeiro a maio de 2002, consoante o procedimento administrativo-fiscal nº 16095.000334/2008-77 (fls. 94/95 e 105).

Na impetração, alega-se, em síntese, que:

- o crime **contra a ordem tributária** não está configurado, uma vez que o período de não recolhimento restou atingido pelo instituto da *decadência* e, por conseqüência, o crédito fiscal sequer foi constituído/lançado;
- o artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal cuida de **crime omissivo material**;
- a Súmula Vinculante nº 24 do E. STF aplica-se, **por analogia**, à hipótese dos autos.

Foram acostados os documentos de fls. 22/190.

#### DECIDO.

Inicialmente, observo que o artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal, constitui **crime formal**, que independe de resultado naturalístico para sua consumação.

Confira-se:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. DOLO GENÉRICO. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Egrégia Corte, por unanimidade, pacificou o entendimento de que o crime previsto no art. 95, alínea d, da Lei n.º 8.212/91, revogado com o advento da Lei n.º 9.983/00, que tipificou a mesma conduta no art. 168-A do Código Penal, **se consuma com o simples não-recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados no prazo legal.** (AgRg no REsp 1.070.139/PE, Rel. Min. JANE SILVA, Desembargadora Convocada, Sexta Turma, DJ 2/2/09) 2. Recurso especial conhecido e provido para cassar a ordem de habeas corpus e determinar o prosseguimento da ação penal.

(REsp 1107297/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 31/08/2009)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO NO MONTANTE AUFERIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DOLO GENÉRICO. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. ÔNUS PROBATÓRIO DA DEFESA. CONTINUIDADE DELITIVA. AUMENTO JUSTIFICADO PELO NÚMERO DE INFRAÇÕES COMETIDAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1.....

2.....

3. O crime de apropriação indébita previdenciária tem sido entendido como **crime omissivo próprio (ou omissivo puro)**, isto é, **aquele em que não se exige necessariamente nenhum resultado naturalístico, esgotando-se o tipo subjetivo apenas na transgressão da norma incriminadora**, no dolo genérico, sem necessidade de comprovação do fim especial de agir, ou dolo específico, consistente na vontade livre e consciente de ter a coisa para si (*animus rem sibi habendi*).

4.....

5.....

6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(REsp 1113735/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 29/03/2010)

Isto posto, informou a secretaria da RECEITA FEDERAL DO BRASIL, a requerimento do Juízo de origem, que **ainda** não tem condições de confirmar, de forma **inequívoca**, se as dívidas previdenciárias que compõem o procedimento administrativo-fiscal nº 16095.000334/2008-77 são objeto de parcelamento (fls. 170/174).

De outro lado, a matéria referente a decadência tributária - que atinge o lançamento - não está suficientemente esclarecida e por isso mesmo não serve de argumento capaz de - no âmbito de cognição restrita do *writ* - infirmar a peça acusatória e seu recebimento.

Assim, não vislumbro a ocorrência de motivo para alterar a conclusão do I. Juízo *a quo*, que, no limite próprio do momento processual, entendeu estarem presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal para reconhecer a justa causa da ação penal, recebendo a denúncia e designando a data de hoje para a realização da audiência de instrução e julgamento (fls. 179/180).

Ademais, não há porque suspender a inquirição das testemunhas e o interrogatório, o qual atualmente constitui-se em excelente meio de prova em favor do acusado (*autodefesa* - cfr. Damásio E. de Jesus, *Código de Processo Penal Anotado*, p. 176, 23ª edição), permitindo que o acusado deduza pessoalmente a sua versão dos fatos e tudo o mais que ele e sua defensoria entendam pertinente para o esclarecimento dos fatos.

É saudável que a instrução se realize se inexistir qualquer motivo, visível *ictu oculi*, capaz de infirmar a justa causa para o trâmite da ação penal, como aqui ocorre.

Por estes fundamentos, **indefiro** o pedido de medida liminar.

Solicitem-se informações ao Juízo impetrado e, após, abra-se vista à d. PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA para parecer.

Comunique-se ao juízo *a quo* com urgência.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 4453/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004460-19.2005.4.03.6181/SP  
2005.61.81.004460-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : KAI KIU

ADVOGADO : MARCELO LEE HAN SHENG e outro

APELANTE : DAVID YOU SAN WANG

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : ZHAO MEI HUA

ADVOGADO : BEATRIZ ELISABETH CUNHA (Int.Pessoal)

CODINOME : WU HUI MEU

: NG WAI MEI

: MEI HUA ZHAO

APELADO : ZHOU LA LA

ADVOGADO : ANA CAROLINA ALVARES DOS SANTOS

CODINOME : NANA ZOU

: LAW LAI CHING

: ZHOU NANA

APELADO : LIN QIAO ZHEN

ADVOGADO : BEATRIZ ELISABETH CUNHA (Int.Pessoal)

CODINOME : HONGFA SUN

: YAN TAK PAAU

APELADO : OS MESMOS

EXCLUIDO : LIN PO MEI

CODINOME : CHEN JYN HUA

EXCLUIDO : DOONG CHI MING

: ZHONG XIAO LEI

: HUA GAO

CODINOME : GAO HUA  
EXCLUÍDO : LIQIN LIU  
: ZHAO YAN WANG

CODINOME : KISU YOKUSU

DESPACHO

Fls. 1666/1667: Acolho o parecer da Procuradoria Regional da República e determino que a defesa de ZHOU NANA junte aos autos cópias do passaporte atual da apelada, do comprovante de aquisição das passagens de ida e volta, informando, outrossim, o endereço de permanência dela no país de destino. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008898-25.2004.4.03.6181/SP  
2004.61.81.008898-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOSE WILSON VIEIRA DE ANDRADE

ADVOGADO : JOSE GERALDO LOUZA PRADO e outro

CODINOME : JOSE WILSON VIEIRA ANDRADE

APELADO : Justica Publica

REU ABSOLVIDO : ILZA NUNES VIEIRA DE ANDRADE

DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta pelo réu JOSE WILSON VIEIRA DE ANDRADE contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 10ª. Vara Federal de São Paulo/SP, que o condenou à pena de 03 anos e 04 meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 16 dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, como incurso no artigo 168-A, § 1º, inciso I, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

O apelante em razões de apelação (fls. 256/264) requer, preliminarmente, que seja anulada a r. sentença para a apreciação conjunta das matérias tratadas nestes autos com as do processo criminal de n. 2007.61.81.005679-0, devendo ser reconhecido o nexo de continuidade delitiva. Alega ainda a inépcia da denúncia.

No mérito, requer a reforma da r. sentença sob o argumento de inexistência de dolo na conduta do acusado e justificativa amparada nas dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. (fls. 256/264).

Com as contra-razões (fls. 267/270), subiram os autos a esta Egrégia Corte, onde a Procuradoria Regional da República opinou pela decretação da extinção da punibilidade, pela ocorrência da prescrição (fls.272/273v.).

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifica-se dos autos que está extinta a punibilidade do apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado, conforme bem apontado pelo Ilustre Procurador Regional da República.

Considerando a pena imposta ao apelante, e sem computar a sua exacerbação, em razão da continuidade delitiva, que não é levada em conta para a contagem do prazo prescricional, e levando em conta também que não houve recurso do Ministério Público Federal, conluo que, realmente, houve o advento da prescrição.

É que a pena cristalizada na sentença, com a observação acima aludida, ou seja, 02 anos de reclusão, prescreve em 04 anos, a teor do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Logo, entre a data do recebimento da denúncia (10/01/2005 - fls. 61/62) e da publicação da sentença condenatória (07/05/2009 - fl. 235) já transcorreu lapso de tempo superior a 04 anos, de modo que é de rigor a decretação da extinção da punibilidade do delito, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Assim sendo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente à hipótese dos autos (art. 3º do CPP), acolho o parecer ministerial, e nego seguimento ao recurso do apelante, **decretando a extinção da punibilidade do delito imputado** a JOSE WILSON VIEIRA DE ANDRADE, pela ocorrência da **prescrição da pretensão punitiva estatal**, com fundamento no artigo 107, inciso IV, c.c. o artigo 109, inciso V e artigo 110, § 1º, todos do Código Penal.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006971-67.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.006971-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : WILSON ALFREDO PERPETUO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI e outro  
: CARLOS EDUARDO PEREIRA DA SILVA  
: THOMAS LAW  
APELANTE : JOSE BOCAMINO  
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro  
APELANTE : TOMAS YUNG JOON KIM  
ADVOGADO : LUIZ REGIS GALVAO e outro  
APELANTE : ROSANGELA PAPA MARCHI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS SOBRAL e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

1. Fls. 1.804/1.853 e 1.939/1.952: tendo em vista o art. 580 do Código de Processo Penal, manifeste-se o Ministério Público Federal quanto ao acusado Wilson Alfredo Perpétuo.  
2. Publique-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0017007-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017007-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : LADISAEEL BERNARDO  
: PATRICIA TOMMASI  
PACIENTE : SIDNEY TADEU DOS SANTOS  
: ANTONIO AUGUSTO DA FONSECA NADAIS  
ADVOGADO : LADISAEEL BERNARDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00039009320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Ladisael Bernardo e por Patrícia Tommasi, Advogados, em favor de SIDNEY TADEU DOS SANTOS e de ANTÔNIO AUGUSTO DA FONSECA NADAIS, sob o argumento de que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 6ª Vara Criminal de Guarulhos - São Paulo.

Informam que impetraram ordem de *habeas corpus* perante a Justiça Federal de Guarulhos, tendo em vista a instauração de Inquérito Policial pelo Delegado de Polícia Federal do Aeroporto Internacional de São Paulo contra os pacientes, sem causa que o justificasse.

A abertura do referido Inquérito Policial originou-se com a representação do Ministério Público Federal, objetivando a apuração dos fatos constantes no Processo Administrativo Fiscal nº 10614.002851/2009-12, instaurado pela Alfândega do Aeroporto Internacional em Guarulhos, através do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, que concluiu pela ocorrência de suposta ocultação do real vendedor das mercadorias submetidas a análise, mediante fraude ou simulação e apresentação para desembaraço de mercadorias contendo informações falsas, visando subfaturamento e sonegação de tributos, condutas praticadas, em tese, pelos representantes da empresa SIDI RACING ADESIVOS ESPECIAIS LTDA., os pacientes.

Ressaltam os impetrantes que os pacientes foram autuados e intimados a impugnar o auto de infração, que consignava a pena de perdimento das mercadorias.

Não se defenderam, resultando, daí, a revelia e a aplicação da pena de perdimento, com fundamento no artigo 689, incisos XXII e VI, do Decreto nº 6.759/09.

O Ministério Público Federal encaminhou requisição ao Delegado de Polícia Federal, lotado no Aeroporto Internacional de São Paulo, a fim de que fosse instaurada a investigação policial para averiguação de eventual prática de crime de descaminho pelos pacientes, posto não existir elementos suficientes para o oferecimento de denúncia, o que, efetivamente, foi feito.

Ressaltam, ainda, que, em decorrência da autuação administrativa que sofreram, os pacientes ingressaram com ação de consignação em pagamento perante a 4ª Vara Cível da Justiça Federal de Guarulhos, juntando a guia de recolhimento referente ao valor integral do tributo devido, calculado pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, no montante de R\$36.350,17, vez que não lhes foi dada a oportunidade de efetuar o pagamento dos tributos em sede administrativa. Em decorrência dos fatos e da absoluta falta de justa causa, impetraram *habeas corpus*, distribuído ao Juízo Federal da 6ª Vara Federal, ora autoridade coatora, que indeferiu o pedido de liminar, nesse ato se materializando o constrangimento ilegal a ser obstado pela via deste *habeas corpus*.

Sustentam a inexistência de justa causa para o prosseguimento das investigações em face do pagamento do tributo, citam precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal em defesa da tese e invocam a norma prevista no artigo 34, da Lei nº 9.249/95, que extingue a punibilidade dos crimes definidos na Lei nº 8.137/90 e na Lei nº 4.729, de 14 de julho de 1965, quando o agente promover o pagamento do tributo ou da contribuição social, inclusive acessórios, antes do recebimento da denúncia.

Defendem essa tese, citam precedentes que, segundo entendem, a favorecem, pedem liminar para trancar o Inquérito Policial e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntaram os documentos de fls. 18/183.

É o breve relatório.

O Código de Processo Penal não prevê qualquer recurso contra decisão que indefere liminar em *habeas corpus*, razão pela qual admito este pedido.

Indefiro, no entanto, o pedido de liminar, haja vista que a instauração do Inquérito Policial, conforme consta da Portaria trasladada às fls. 117/118, se destina a apurar a prática do delito contra a ordem tributária, **sem prejuízo de outros crimes que porventura sejam caracterizados na persecução penal (art. 334, do CP)**.

E, ademais, em relação ao valor do tributo, nesta sede não é possível um juízo acerca do valor devido a título de tributo, não sendo possível, portanto, afirmar que houve pagamento integral a dar ensejo à extinção do crédito tributário, na forma pretendida pelos impetrantes.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0016591-66.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.016591-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : SERGIO AFONSO MENDES  
PACIENTE : ROMAO AUGUSTO DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : SERGIO AFONSO MENDES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2001.60.04.000824-4 1 V<sub>r</sub> CORUMBA/MS  
DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por Sergio Afonso Mendes em favor de Romão Augusto de Oliveira contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara de Corumbá/MS, que negou ao paciente o direito de apelar em liberdade, em sentença condenatória proferida nos autos da ação penal que apura suposto crime de tráfico internacional de entorpecentes.

Alega-se que a determinação veio desprovida da devida fundamentação, porquanto calcada apenas em dispositivos legais, havendo constrangimento ilegal traduzido em virtude de o paciente ter respondido ao processo em liberdade por 09 (nove) anos.

Requer-se, em consequência, seja assegurado ao paciente o apelo em liberdade.

Considerando-se a necessidade de maiores subsídios para o exame das razões da impetração, reservo-me a apreciar o pedido após a vinda das informações, a serem pestadas pela autoridade apontada como coatora.

Oficie-se com cópia da inicial.

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal em substituição regimental

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002959-98.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.002959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : MARIA DOS PRAZERES MARINHO  
ADVOGADO : ANDRE NONATO OLIVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : REGINA CELIA PONSONI FIUZA  
ADVOGADO : LIGIA GOTTSCHLICH PISSARELLI e outro  
APELADO : LICA TAKAGI  
ADVOGADO : YARA REGINA DE LIMA CORTECERO  
APELADO : NANCI MUNHOZ DE QUEIROZ  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA MATA e outro  
APELADO : ALVAIR FREIRE DE SA NUNES  
ADVOGADO : DANIELLA MARIA PONGELUPE LOPES CICCOTTI e outro  
APELADO : MARCIA APARECIDA UCHOA SOARES MACHADO  
ADVOGADO : PAMELA BOVO DA SILVA (Int.Pessoal)  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : ALDO MIRA falecido  
No. ORIG. : 00029599820054036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intimem-se os apelados Maria dos Prazeres Marinho, Lica Takagi, Nanci Munhoz de Queiroz, Alvair Freire de Sá Nunes, dada a ausência de apresentação de contrarrazões de apelação pela defesa, para constituir novo advogado no prazo de cinco dias, ressalvando que a falta de constituição de novo procurador implicará na designação de defensor dativo.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00007 MEDIDA CAUTELAR Nº 0021328-93.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.021328-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
REQUERENTE : IRIS MARGARETH MACHADO ZAWADZKI  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES  
No. ORIG. : 2000.61.00.017602-4 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 145/173: diga a Caixa Econômica Federal - CEF.  
2. Publique-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Expediente Nro 4378/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.028409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IOCHPE SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.00.80034-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por IOCHPE SEGURADORA S/A, contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, com pedido de liminar, objetivando não ser compelida ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro instituída pela Lei n. 7.689/88, ou não sofrer qualquer penalidade decorrente da dedução, da base de cálculo da referida exação, no período-base de abril de 1992, do saldo devedor da correção monetária do balanço, decorrente da diferença entre a variação do IPC-IBGE e do BTN Fiscal, relativa à inflação apurada em 1990.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei n. 7.689/88, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro, por afronta ao disposto nos arts. 146, III, 149, 195, I, § 6º, 145, § 1º e 150, IV, da Constituição da República, bem como a ilegalidade e inconstitucionalidade mediata do art. 41 do Decreto n. 332/91.

Alega que a vedação de dedução da base de cálculo do Contribuição Social sobre o Lucro (período-base de abril de 1992) do saldo devedor da correção monetária relativa à diferença entre IPC-IBGE/BTN Fiscal apurada em 1990, imposta pelo art. 41 do Decreto n. 332/91, extrapolou o disposto no art. 2º, § 1º, alínea "c", da Lei nº 7.689/88 e arts. 3º, I e 5º da Lei n. 8.200/91, distorcendo o conceito constitucional e legal de lucro, de molde a ensejar incidência da exação sobre lucro fictício, com indevida tributação do capital ou patrimônio do contribuinte, em afronta aos princípios constitucionais da hierarquia das leis, da estrita legalidade tributária, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 24/69.

O pedido liminar foi deferido à fl. 70.

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 73/98), manifestando-se, o Ministério Público Federal, pela concessão da segurança (fls. 100/102).

Sentenciado o feito (fls. 104/118), foram opostos embargos de declaração (fls. 120/126), redundando no cancelamento do provimento, em razão de erro material, dando-se por prejudicado o recurso interposto (fls. 127).

O MM. Juízo "a quo" denegou a segurança e cassou a liminar concedida (fls. 129/134).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença e a concessão da segurança, remarcando a ilegalidade e inconstitucionalidade do art. 41 do Decreto n. 332/91 (fls. 142/161).

Com contrarrazões (fls. 163/167), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, para que fosse reconhecido o direito da impetrante proceder à correção das demonstrações financeiras, nos termos pleiteados (fls. 173/178).

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, impropriedade, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A controvérsia trazida à apreciação deste Tribunal cinge-se à questão da inconstitucionalidade da exigência da Contribuição Social Sobre o Lucro e da ilegalidade e inconstitucionalidade mediata do art. 41 do Decreto n. 332/91. Quanto à primeira questão, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro, tal como instituída pela Lei nº 7.689/88, afastando, apenas, a norma inscrita em seu art. 8º, que determinava a incidência da exação no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1988, por ofensa ao princípio da irretroatividade, qualificado pela anterioridade nonagesimal (CF/88, arts. 150, III, "a" e 195, § 6º), em julgado assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI N. 7.689, DE 15.12.88.**

*I. - Contribuições para-fiscais: contribuições sociais, contribuições de intervenção e contribuições corporativas. C.F., art. 149. Contribuições sociais de seguridade social. C.F., arts. 149 e 195. As diversas espécies de contribuições sociais.*

*II. - A contribuição da Lei 7.689, de 15.12.88, e uma contribuição social instituída com base no art. 195, I, da Constituição. As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do pará. 4º do mesmo art. 195 é que exige, para a sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição deverá observar a técnica da competência residual da União (C.F., art. 195,*

parág. 4º; C.F., art. 154, I). Posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, "a").

III. - Adicional ao imposto de renda: classificação desarrazoada.

IV. - Irrelevância do fato de a receita integrar o orçamento fiscal da União. O que importa e que ela se destina ao financiamento da seguridade social (Lei 7.689/88, art. 1º).

V. - Inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei 7.689/88, por ofender o princípio da irretroatividade (C.F., art. 150, III, "a") qualificado pela inexigibilidade da contribuição dentro no prazo de noventa dias da publicação da lei (C.F., art. 195, parág. 6º). Vigência e eficácia da lei: distinção.

VI. - Recurso Extraordinário conhecido, mas improvido, declarada a inconstitucionalidade apenas do artigo 8º da Lei 7.689, de 1988."

(STF, Tribunal Pleno, RE 138.284/CE, Relator Min. Carlos Velloso, j. em 01.07.92, DJ 28.08.92, p. 13456).

Constata-se não colher a alegação de que a instituição da Contribuição Social sobre o Lucro somente poderia se dar mediante lei complementar, uma vez que tal exigência constitucional aplica-se, tão somente, às contribuições sociais que vierem a ser instituídas com fundamento no § 4º, do art. 195, da Constituição da República.

Ademais, aflora inequívoca a natureza tributária da contribuição em comento (CF/88, art. 149), cuja nota distintiva é o afetamento do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social (CF/88, art. 195, I), pouco importando o modo ou ente responsável pela sua arrecadação, nem a sua integração ao orçamento da União.

A aludida contribuição não possui, outrossim, identidade de fato gerador nem base de cálculo com o Imposto de Renda, uma vez que distintos os respectivos fundamentos constitucionais e conformações legais, sendo, pois, descabido atribuir à contribuição caráter de adicional do referido imposto.

A matéria restou pacificada no âmbito do Excelso Pretório que, em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, reconheceu a constitucionalidade da Lei n. 7.689/88, com exceção dos artigos 8º e 9º, nos termos da ementa que se transcreve:

**EMENTA:** I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): compreensão da "associação de associações" de classe. Ao julgar, a ADIn 3153-Agr, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta. II. ADIn: pertinência temática. Presença da relação de pertinência temática, pois o pagamento da contribuição criada pela norma impugnada incide sobre as empresas cujos interesses, a teor do seu ato constitutivo, a requerente se destina a defender. III. ADIn: não conhecimento quanto ao parâmetro do art. 150, § 1º, da Constituição, ante a alteração superveniente do dispositivo ditada pela EC 42/03. IV. ADIn: L. 7.689/88, que instituiu contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, resultante da transformação em lei da Medida Provisória 22, de 1988. 1. Não conhecimento, quanto ao art. 8º, dada a invalidade do dispositivo, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal, em processo de controle difuso (RE 146.733), e cujos efeitos foram suspensos pelo Senado Federal, por meio da Resolução 11/1995. 2. Procedência da arguição de inconstitucionalidade do artigo 9º, por incompatibilidade com os artigos 195 da Constituição e 56, do ADCT/88, que, não obstante já declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.764, 16.12.92, M. Aurélio (DJ 2.4.93), teve o processo de suspensão do dispositivo arquivado, no Senado Federal, que, assim, se negou a emprestar efeitos erga omnes à decisão proferida na via difusa do controle de normas. 3. Improcedência das alegações de inconstitucionalidade formal e material do restante da mesma lei, que foram rebatidas, à exaustão, pelo Supremo Tribunal, nos julgamentos dos RREE 146.733 e 150.764, ambos recebidos pela alínea b do permissivo constitucional, que devolve ao STF o conhecimento de toda a questão da constitucionalidade da lei."

(STF, Tribunal Pleno, ADI 15/DF, Relator Min. Sepúlveda Pertence, v.u., j. em 14.06.2007, DJ 31.08.2007, p. 28).

Nesses termos, não procede a alegada inconstitucionalidade da exigibilidade da exação, nos termos em que aventados pela postulante.

No que pertine à aludida ilegalidade e inconstitucionalidade do art. 41 do Decreto n. 332/91, também não assiste razão à apelante.

Com efeito, a Lei n. 7.689/88, em seu art. 2º, § 1º, alínea "c", definiu a base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, como o valor do resultado do exercício encerrado em 31 de dezembro de cada ano, antes da provisão para o imposto de renda, apurado com observância da legislação comercial, ajustado para fins tributários, pelas exclusões e adições expressamente especificadas.

Como é cediço, a realidade é recortada pela legislação, que lhe confere determinados efeitos jurídicos, de acordo com a finalidade específica de cada campo do direito.

Nesse sentido, embora seja vedada à lei tributária alterar o conceito privado de lucro (CTN, art. 110), nada impede que, respeitadas as limitações materiais e formais ao poder de tributar, a norma legal impositiva confira à realidade econômica efeitos condizentes com a finalidade e autonomia do Direito Tributário (CTN, art. 109).

Sobre a fronteira entre Direito Tributário e Direito Privado colha-se o seguinte comentário de Aliomar Baleeiro:

"O artigo 109 pretende fornecer em forma geral e sintética a diretriz para extremar-se a fronteira do Direito Privado e o Tributário, resguardando a autonomia deste.

O legislador reconhece o império das normas de Direito Civil e Comercial quanto à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas consagradas no campo desses dois ramos jurídicos opulentados por 20 séculos de lenta estratificação.

(...)

*Mas o Direito Tributário, reconhecendo tais conceitos e formas, pode atribuir-lhes expressamente efeitos diversos do ponto de vista tributário."*

(Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, Rio de Janeiro, 1977, pág. 402).

Quanto à incidência da correção monetária nas demonstrações financeiras, a determinação dos respectivos índices e critérios de sua aplicação, oportuno, à compreensão da controvérsia, um breve retrospecto legislativo.

A correção monetária das demonstrações financeiras tem sua disciplina originada na Lei n. 7.799, de 10 de julho de 1989, a qual estabeleceu os critérios em que deveria ser efetuada, para efeito de determinar o lucro real das pessoas jurídicas e, por consequência, o cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica.

Mencionado diploma preceituou que o procedimento deveria ser realizado com base na variação diária do valor do BTN Fiscal, ou de outro índice que viesse a ser legalmente adotado (art. 10).

Por sua vez, a Lei n. 7.777, de 19 de junho de 1989, ao disciplinar a emissão de Bônus do Tesouro Nacional - BTN, estatuiu que seu valor nominal seria atualizado mensalmente pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC - (art. 5º, § 2º). Todavia, com a edição da Medida Provisória n. 168, publicada em 16.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, instituidora do chamado "Plano Collor", estabeleceu-se que o BTN deveria ser atualizado por índice diverso do IPC, cuja fixação se daria em momento futuro, hipótese configurada somente em 31.05.90, com o advento da Medida Provisória n. 189, convalidada pela Lei n. 8.088/90, que atrelou a atualização do Bônus do Tesouro Nacional ao Índice de Reajuste de Valores Fiscais - IRVF.

Diante desse contexto, impunha-se fosse estabelecido o BTN para os meses de abril e maio de 1990, como reflexo da inflação verificada no mesmo período, o que não ocorreu.

Com efeito, o Índice de Preços ao Consumidor relativo aos meses de março e abril de 1990, consoante as Resoluções ns. 6 e 9, de 29 de março e 02 de maio daquele ano, expedidas pelo Sr. Presidente do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, correspondeu aos percentuais de 84,32% e 44,80%, respectivamente.

Em contraposição, o BTN, em sua nova sistemática desvinculada do IPC, apresentou índices sensivelmente menores, quais sejam, 41,28%, no mês de março e zero, no mês de abril (Comunicados CODIP, do Diretor do Tesouro Nacional ns. 19, de 30 de março de 1990, e 22, de 30 de abril de 1990).

Assim, pretendendo corrigir a distorção acarretada pela manipulação dos índices de atualização monetária no ano-base de 1990 - a qual vinha sendo reconhecida, pacificamente, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça - o Governo Federal fez editar a Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991, a qual, dispondo sobre a correção monetária das demonstrações financeiras, reconheceu a diferença entre a variação do IPC e BTN Fiscal, relativa ao ano de 1990, conferindo-lhe determinados efeitos fiscais e societários.

Para fins tributários, o art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, facultou a dedução, na determinação do lucro real, do saldo devedor da parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa à diferença verificada no período-base de 1990, entra a variação do IPC e a variação do BTN Fiscal, a partir de 1993, primeiramente, em quatro períodos-base, à razão de 25% ao ano e, posteriormente, para seis anos-calendário, à razão de 25% em 1993, e apenas 15%, de 1994 a 1998, nos termos da redação dada ao dispositivo, pela Lei nº 8.682/93.

Malgrado posicionamento anteriormente adotado, no sentido do desrespeito ao princípio da capacidade contributiva, perpetrado pela manipulação dos indexadores oficialmente adotados para correção do balanço das empresas, curvo-me à orientação fixada pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, (RE 201.465-6/MG, Rel. para o Acórdão Min. Nelson Jobim), no sentido da constitucionalidade do inciso I do art. 3º da Lei n. 8.200/91, na redação ditada pela Lei n. 8.682/93, cujo julgado restou assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE.**

1. A lei 8.200/91, em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária.

2. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório.

3. Recurso conhecido e provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 201.465-6/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Min. Nelson Jobim, j. em 02.05.2002, DJ de 17.10.2003, p. 14).

Na esteira desse entendimento, definiu-se caber à lei definir os indexadores fiscais, não tendo, o contribuinte, a partir dos conceitos de renda ou lucro, direito à escolha de índice de inflação para a correção monetária das demonstrações financeiras.

Ademais, verifica-se que o Excelso Pretório considerou que o inciso I do art. 3º da Lei n. 8.200/91 (com a redação da Lei n. 8.682/93), na verdade, inseriu hipótese nova de dedução, na determinação do lucro real, configurada como favor fiscal, ditado por opção política legislativa, afastando as alegadas ofensas à Lei Fundamental.

Definida como benefício fiscal, a dedução, na apuração do lucro real, do saldo devedor da diferença entre a variação entre o IPC e a BTN Fiscal, registrada no ano-base de 1990, pode ser limitada pela lei, quanto ao prazo, percentual ou tributo aplicável.

As disposições veiculadas pela Lei n. 8.200/91, além dos efeitos societários determinados em seu art. 5º, ao disciplinar a correção monetária da correção das demonstrações financeiras, para fins tributários, referiu-se, fundamentalmente, ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (art. 1º), prevendo, quanto à apuração da base de cálculo da Contribuição

Social sobre o Lucro, exclusivamente, a disciplina veiculada pelo art. 2º, § 5º c.c. §§ 3º e 4º, do referido diploma legal, nos seguintes termos:

*Art. 2º As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real poderão efetuar correção monetária especial das contas do Ativo Permanente, com base em índice que reflita a nível nacional, variação geral de preços.*

*§ 1º A correção monetária de que trata este artigo poderá ser efetuada, exclusivamente, em balanço especial levantado, para esse efeito, em 31 de janeiro de 1991, após a correção com base no BTN Fiscal de Cr\$ 126,8621.*

*§ 2º A correção deverá ser registrada em subconta distinta da que registra o valor original do bem ou direito, corrigido monetariamente, e a contrapartida será creditada à conta de reserva especial.*

*§ 3º O valor da reserva especial, mesmo que incorporado ao capital, deverá ser computado na determinação do lucro real proporcionalmente à realização dos bens ou direitos, mediante alienação, depreciação, amortização, exaustão ou baixa a qualquer título.*

*§ 4º O valor da correção especial, realizado mediante alienação, depreciação, amortização, exaustão ou baixa a qualquer título, poderá ser deduzido como custo ou despesa, para efeito de determinação do lucro real.*

*§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º, deste artigo aplica-se, inclusive, à determinação da base de cálculo da contribuição social (Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988), e do imposto de renda na fonte incidente sobre o lucro líquido (Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 35).*

Verifica-se que, na configuração do aspecto ou elemento quantitativo do fato gerador da contribuição social instituída pela Lei n. 7.689/88, a lei de regência não contemplou, no período apontado, a dedução pleiteada.

Nesse contexto, quanto ao tema em debate, ao regulamentar a Lei n. 8.200/91, o Decreto n. 332/91, tratando dos efeitos da correção monetária com base no índice do IPC, atinente à CSLL e ILL, em seu art. 41, "caput", assim dispôs:

*Art. 41. O resultado da correção monetária de que trata este capítulo não influirá na base de cálculo da contribuição social (Lei nº 7.689/88 e do imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido (Lei nº 7.713/88, art. 35).*

Nesse contexto, não merece acolhida a específica contrariedade ao disposto no art. 41 do citado instrumento normativo, porquanto a Lei n. 8.200/91 teve por propósito essencial regular a correção para efeito do cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, de modo que sua previsão não gerou, consoante o mandamento legal, qualquer reflexo na apuração dos tributos incidentes sobre o lucro.

Em verdade, a única situação admitida pela Lei n. 8.200/91 para que as bases de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro e do Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido sofram incidência de dedução de correção monetária de balanço, refere-se àquela expressamente contemplada no § 5º, do art. 2º, c.c. os §§ 3º e 4º, sendo de se ressaltar que se trata de hipótese limitada à conta do Ativo Permanente, estando excluída, assim, de qualquer outra demonstração financeira.

Desse modo, a norma do art. 41, do Decreto n. 332/91, ao impedir a incidência do complemento da correção sobre as referidas exações, não extrapolou seu poder regulamentar, apenas explicitou a disciplina prevista na Lei n. 8.200/91. Analisando a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, tem decidido, reiteradamente, pela legalidade da norma contida no art. 41 do Decreto n. 332/91, conforme denotam as ementas a seguir transcritas:

**"TRIBUTARIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 8.200, DE 1991. DEL. 332, DE 1991. A BASE DE CALCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO SÓ É AFETADA PELA LEI 8.200, DE 1991, NAS HIPÓTESES QUE ELA EXPRESSAMENTE CONTEMPLA (ART. 2., PAR. 5. C/C PARS. 3. E 4.), ESTANDO AJUSTADO A ESSA DISCIPLINA O DISPOSTO NO ART. 41, PAR. 2., DO DEC. 332, DE 1991. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."**

(STJ, Segunda Turma, REsp 101.862/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, j. em 19.05.1998, DJ 08.06.1998, p. 71)".

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N.º 8.200/91. DECRETO-LEI N.º 332/91.**

1. A exegese do art. 1º da Lei n.º 8.200, de 28 de junho de 1991, conduz à conclusão de que a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base 1990 refere-se, essencialmente, ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, não tendo qualquer reflexo sobre a apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL.

2. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, só é afetada pela Lei n.º 8.200/91, nas hipóteses que ela expressamente contempla art. 2º, § 5º c/c §§ 3º e 4º, estando ajustado a essa disciplina o disposto no art. 41, § 2º, do Decreto n.º 332, de 04 de novembro de 1991.

3. Recurso Especial da Fazenda Nacional provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 386.908/SE, Rel. Ministro Castro Meira, j. em 18.11.2003, DJ 25.02.2004, p. 134).

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. DEDUÇÕES. LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELA LEI N. 8.200/91, ART. 3º, INCISO I. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DECRETO-LEI N. 332/91.**

1. A Suprema Corte, no julgamento do RE n. 201.465/MG, sufragou o entendimento de que as deduções previstas na Lei n. 8.200/91 tem a natureza de "favor fiscal", instituído, por opção legislativa, em benefício dos contribuintes, de modo que nada há de inconstitucional nas limitações que o art. 3º, I, da própria Lei estabelece ao aproveitamento desse benefício.

2. Embora não vinculante a decisão do Supremo, deve a mesma prevalecer quando da análise dos recursos especiais que versem sobre a matéria. O acórdão recorrido, ao permitir a imediata e integral utilização das deduções previstas na Lei n. 8.200/91, violou a regra contida no art. 3º, inciso I, da mesma Lei, de modo que deve ser reformado.

3. A exegese do art. 1º da Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991, conduz à conclusão de que a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base 1990, refere-se, essencialmente, ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, não tendo qualquer reflexo sobre a apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL.
4. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, só é afetada pela Lei n. 8.200/91, nas hipóteses que ela expressamente contempla (art. 2º, § 5º, c.c. §§ 3º e 4º), estando ajustado a essa disciplina o disposto no art. 41, § 2º, do Decreto n. 332, de 04 de novembro de 1991.
5. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 645.212-CE, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02.02.2006, DJ de 06.03.2006, p. 317).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. BASE DE CÁLCULO DA CSL. DECRETO 332/91, ART. 41. LEGALIDADE EM FACE DA LEI 8.200/91. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.**

1. Não se conhece de recurso especial que invoca matéria constitucional ou matéria não prequestionada.
2. A jurisprudência da 1ª Seção considera legítimas as limitações previstas no art. 41 do Decreto 332/91, quanto à dedução da correção monetária do balanço de 1990 na apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL e do Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido. Precedentes da 1ª Seção: RESP n. 637.178/RJ, Min. José Delgado, DJ de 06.03.2006; ERESP 179.429, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.09.2006.
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, Primeira Turma, REsp 707.756/BA, Rel. Ministro Teori Zavascki, DJ 17.12.2008).

**"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CSSL. DECRETO 332/91, ART. 41. LEGALIDADE, EM FACE DA LEI 8.200/91. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.**

1. Na esteira do entendimento do STF, a Primeira Seção deste Tribunal Superior passou a reconhecer a legalidade da devolução diferida prevista na Lei nº 8.200/91 e no **Decreto nº 332/91**, ou seja, o disposto no art. 41, § 2º, desse **Decreto** não extrapolou os limites traçados pela Lei nº 8.200/91 (RESP n. 638.178/RJ, Min. José Delgado, DJ de 06.03.2006).

2. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(EResp 179.429/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006 p. 219).

No mesmo sentido é o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal, consoante julgados assim ementados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. DIFERENÇA ENTRE IPC E BTNF - ANO-BASE DE 1990 - DEDUÇÃO PARCELADA. IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA. IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. BASE DE CÁLCULO. LEI N. 8.200/91 E DECRETO N. 332/91. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - Legitimada a aplicação do IPC de 1990 na correção monetária das demonstrações financeiras, em razão do advento da Lei n. 8.200/91, manifesto o interesse processual em razão das limitações impostas pelo diploma legal e adequado o mandado de segurança para garantia do direito à disponibilidade imediata e integral o crédito fiscal reconhecido. Decreto extintivo do processo afastado.*

*II - Hipótese harmonizada à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento*

*III - A edição da Lei n. 8.200/91 corrigiu a distorção acarretada pela manipulação dos índices de atualização monetária, em razão da desvinculação do BTN ao IPC, implementada no ano de 1990, mediante autorização de dedução da diferença entre os indexadores para efeito de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas.*

*IV - Reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal, a constitucionalidade do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, na redação ditada pela Lei n. 8.682/93, ao entendimento de que se trata de hipótese nova de dedução na determinação do lucro real (RE 201.465-6/MG).*

*V - Legalidade da devolução escalonada disciplinada pelo Decreto n. 332/91, consolidada em evolutivo posicionamento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - As bases de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro e do Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, consoante preceitua a Lei n. 8.200/91, sofrem incidência de dedução de correção monetária somente na hipótese contemplada no § 5º, do art. 2º, c.c. os §§ 3º e 4º, limitada à conta do Ativo Permanente. Excluída a correção monetária de qualquer outra demonstração financeira. Ajusta-se a essa disciplina o propósito regulamentar contido no art. 41, do Decreto n. 332/91.*

*VII - Apelação Parcialmente Provida."*

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Regina Costa, AMS 137878, j. em 07.02.2008, v.u., DJ 10.03.2008).

**"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE DE 1990. LEI 8.200/91. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO 332/91. LEGALIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA.**

*1. A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária das demonstrações financeiras depende de expressa previsão legal.*

*2. Em março de 1990, as demonstrações financeiras eram atualizadas de acordo com a variação do BTN/BTNF, que, por sua vez, eram corrigidas com base no IPC (Leis nºs. 7.777 e 7.799/89).*

3. Por determinação do art. 22 da MP nº 168 (Lei nº 8.024/90), o BTN/BTNF deixou de ser corrigido com base no IPC e passou a sê-lo pela variação do IRVF.

4. A diferença entre a variação do IPC e do IRVF, notadamente nos meses de março e abril de 1990 foram significativas, deixando de refletir a inflação real.

5. Com o intuito de corrigir tais distorções, a Lei nº 8.200/91 (art. 3º, I) e o Decreto nº 332/91 acabaram por reconhecer a defasagem entre a variação do IPC e a do BTNF no período-base de 1990, ao permitirem a dedução da diferença da correção monetária das demonstrações financeiras de 1990, em exercícios posteriores.

6. O disposto no art. 41 do Decreto 332/91 não apresenta qualquer vício de ilegalidade, porquanto em consonância com o fixado pela Lei nº 8.200/91, em especial, art. 1º, caput, cujo teor se refere expressamente à correção monetária das demonstrações financeiras para efeito de determinar o lucro real - base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas.

7. A matéria já foi decidida pelo Plenário C. STF, no julgamento do RE nº 201.465/MG, que decidiu pela constitucionalidade do art. 3º, I da Lei nº 8.200/91. Tal decisão foi acatada pelo E. STJ, que reformulou seu entendimento para adequá-lo à nova orientação.

8. Precedentes: Tribunal Pleno, RE nº 201.465/MG, Rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, j. 02/05/2002, DJ 17/10/2003, p. 14; STJ, Segunda Turma, AGRESP 200700424214, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 929427, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:02/03/2009, DJU 05/02/2009 e STJ, Primeira Seção, ERESP 200702742628, EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 210261, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE DATA:23/06/2008, DJU 28/05/2008. 9. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AMS 155446, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, v.u., j. em 05.11.2009, DJF3 19.01.2010, p. 757).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda Sexta Turma desta Corte, ensejando o julgamento monocrático.

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.064668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : FEMHIL OLEODINAMICA LTDA

ADVOGADO : CARMINO ANTONIO PRINCIPE VIZIOLI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.11.00079-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **FEMHIL OLEODINÂMICA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/04). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 05/11.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 13/15).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 19/20).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 22/25).

Sem contrarrazões, não obstante a respectiva intimação (fl. 27 verso), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 37 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 38), ficou-se inerte (fl. 40).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição." (Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e Parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 37 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fl. 40).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos o termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula n° 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À**

**APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086455-90.1998.4.03.9999/SP

98.03.086455-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PETITE MARIE QUIMICA FINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO AMATO FILHO e outro  
NOME ANTERIOR : PETIT MARIE IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00959-3 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **PETITE MARIE QUÍMICA FINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/03).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 04/08.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 10/14).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, no importe de 15% (quinze por cento) sobre o valor do crédito exequendo, devidamente atualizado (fls. 17/20).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 22/26).

Com contrarrazões (fls. 30/33), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 52 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 53), ficou-se inerte (fl. 54).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e Parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(..."*

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpre observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 52 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fl. 54).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008540-19.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.008540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA  
ADVOGADO : GIOVANA BROLEZI LEOPOLDO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 95.12.05717-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Fls. 115/117: face à evidente existência de erro material, **torno sem efeito a decisão de fl. 112.**

Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em certidão da dívida ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, ora embargada, que o débito em cobro foi extinto por pagamento (fls. 104/107).

Nessa medida, não remanesce à embargante possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual. Em face de todo o exposto, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).**

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037328-43.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.037328-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : NEREIDA NOVAES GHERARDINI S/C LTDA

ADVOGADO : PAULO BARBOSA CAMPOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.02.00573-6 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **NEREIDA NOVAES GHERARDINI S/C LTDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/04). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 05/13.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 19/21).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 30/32).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 34/37).

Com contrarrazões (fls. 40/42), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 44 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 45), ficou-se inerte (fl. 46).

**Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa. Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumprido observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 44 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 45/46).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, *c/c* inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 06/11/07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula n.º 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0092596-82.1999.4.03.0399/SP  
1999.03.99.092596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : GUVI COM/ E TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.09.04098-7 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls.242/245 e recebo as petições de fls.247/250 e 252/261 como Agravos Legais.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115521-72.1999.4.03.0399/SP  
1999.03.99.115521-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VISOCOPY VIDEO PRODUCAO LTDA  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro  
No. ORIG. : 97.00.24860-7 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, ajuizada com o objetivo de afastar a cobrança da COFINS, sob o fundamento de ser a autora prestadora de serviços, não tendo, portanto, faturamento. Requer, ainda, que sejam cobrados juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como que seja excluída a correção monetária com base na variação da Taxa Referencial.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz que não há faturamento pois não há circulação de mercadorias, motivo pelo qual seria indevida a cobrança da COFINS. Alega, também, que, ainda que fosse possível a cobrança da contribuição, houve denúncia espontânea (art. 138 do CTN), razão pela qual não caberia imposição de multa de mora pelos períodos não pagos (1992 a 1997).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, tinha por base de cálculo o faturamento.

O conceito de faturamento para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, a teor do art. 110 do Código Tributário Nacional, recepcionado com o status de lei complementar (CF, art. 146).

Assim é que a Lei Complementar nº 70/91 adotou o conceito de faturamento consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica como a receita bruta de venda de mercadorias e serviços.

Aduz a autora que, pelo fato de ser mera prestadora de serviços, não possui faturamento, motivo pelo qual estaria desobrigada de recolher a contribuição.

Observe-se, entretanto, o disposto no art. 2º da Lei Complementar nº 70/91:

**Art. 2º** A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a **receita bruta** das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de **serviço de qualquer natureza**. (Grifei).

Dessa forma, inegável que as prestadoras de serviços possuem faturamento mensal, estando sujeitas à cobrança da COFINS.

Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere dos julgados abaixo transcritos: **TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. DISTRIBUIDORA DE FILMES. EXCLUSÃO DA PARCELA REPASSADA AO PRODUTOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que diante da ausência de previsão legal, os valores repassados pelas distribuidoras aos produtores de filmes não podem ser excluídos do âmbito de aplicação das Contribuições Sociais que incidem sobre o faturamento. Precedentes: REsp 1018117/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19.12.2008; REsp 1017358/RJ, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe de 23.6.2008.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 1017498, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 10/09/2009, j. 18/08/2009). (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. COFINS. DISTRIBUIDORA DE FILMES. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DA PARCELA REPASSADA AO PRODUTOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O faturamento, entendido como receita bruta obtida por meio das vendas de mercadorias e de serviços de qualquer natureza, constitui a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

2. *Os valores recebidos em razão das operações de venda e prestação de serviços aos exibidores de filmes ingressam no caixa das distribuidoras, por direito próprio, em face do exercício do seu objeto social, correspondendo, por isso, ao seu faturamento.*

3. *Diante da ausência de previsão legal, os valores repassados pelas distribuidoras aos produtores de filmes não podem ser excluídos do âmbito de aplicação das Contribuições Sociais que incidem sobre o faturamento.*

4. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, Segunda Turma, RESP 1018117, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 19/12/2008, j. 17/04/2008). (Grifei).

Quanto à denúncia espontânea, verifico a sua não ocorrência, contrariamente ao que afirma a apelante. A denúncia espontânea apenas se configura mediante o pagamento integral da dívida, acrescido de juros e correção monetária, o qual não foi efetivado pela autora, motivo pelo qual a multa moratória é devida.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO - ICMS - CRÉDITOS DECLARADOS E NÃO PAGOS - DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO DE LANÇAMENTO - UFESP - ÍNDICE DE JAN/89 - 42,72% - LEGALIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - REQUISITOS: PAGAMENTO INTEGRAL DA DÍVIDA E ANTECIPAÇÃO A QUALQUER MEDIDA DE COBRANÇA DO CRÉDITO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - NÃO-CONFIGURAÇÃO NO CASO.**

1. *A Corte tem por pacífica a legalidade da UFESP como fator de correção monetária dos créditos tributários devidos no Estado de São Paulo e a incidência do índice de 42,72% no mês de janeiro de 1989.*

2. *Desnecessário o procedimento de lançamento quando o próprio contribuinte acerta a dívida tributária na declaração de tributos.*

3. *Cabível a denúncia espontânea quando o contribuinte se antecipa a qualquer medida de cobrança do crédito tributário após a declaração da dívida e paga o tributo devido acompanhado dos juros de mora. Inexistência de comprovação de pagamento.*

4. *Recursos especiais não providos.*

(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, RESP 915001, DJE 19/10/2009, j. 12/08/2008). (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PAGAMENTO EFETUADO A DESTEMPO, APÓS A DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELA CONTRIBUINTE. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME IMPLEMENTADO PELO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). SÚMULA 360/STJ.**

1. *Apenas o pagamento integral do tributo devido, acrescido da respectiva correção monetária e juros moratórios, anteriormente a qualquer ato de fiscalização empreendido pela Autoridade Administrativa, tem o condão de conferir ao contribuinte o benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN.*

(...)

5. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

(STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, EEERES 200900271978, DJE 18/09/2009, j. 09/09/2009). (Grifei).

De outra parte, verifico que a TRD (Taxa Referencial Diária) está incidindo como juros moratórios, e não como indexador, restando válida a sua aplicação.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MULTA FISCAL. EXCLUSÃO. ART. 138/CTN. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OCORRÊNCIA. MATÉRIA DE FATO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 104 DO CTN. PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. DÉBITO FISCAL. JUROS DE MORA. TRD. LEI N. 8.177/91. LEI N. 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CARACTERIZADO. Descabe o recurso especial para reexame da matéria fática, reconhecida nas instâncias ordinárias, quanto à ocorrência da denúncia espontânea com o depósito**

do tributo e seus consectários, antes de qualquer procedimento administrativo. **A partir de fevereiro de 1991, é válida a aplicação da TRD como taxa de juros sobre os débitos fiscais.** Legítima, na forma estabelecida pela Lei n. 8.383/91, a utilização da UFIR como indexador da atualização monetária do débito tributário constituído no ano-base de 1991, exercício de 1990. A matéria versada nos autos não foi apreciada pelo v. acórdão recorrido à luz do dispositivo legal tido por malferido (art. 104). Ausente o prequestionamento. Não se caracteriza o dissídio pretoriano quando as situações fáticas são diversas. Recurso especial não conhecido.

(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, RESP 384319, DJ 13/02/2006, p. 723, j. 06/12/2005). (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. DÍVIDA ATIVA. CRITÉRIOS PARA CÁLCULO DO MONTANTE DEVIDO. ACESSÓRIOS DA DÍVIDA ATIVA. JUROS. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. UFIR. TRD.**

1. São acessórios da dívida ativa da União, nos termos da Lei nº 6.830/80: atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

2. Os juros de mora devem incidir desde a data do vencimento do tributo e têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo. (...)

6. **A TRD foi utilizada como juros de mora, estando correta, portanto, sua aplicação.**

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AI 27042, DJF3 CJ2 26/01/2009, p. 705, j. 27/11/2008). (Grifei).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014704-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014704-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A

ADVOGADO : MARIA ISABEL TOSTES DA C BUENO PELUSO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

#### **Chamo o feito à ordem.**

Com o julgamento da ação principal, inclusive favoravelmente à parte autora e com o trânsito em julgado, ocorreu a perda do objeto da presente cautelar, o que enseja a sua extinção, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Sendo assim, **reconsidero em parte a decisão de fls. 239/241**, de modo que o dispositivo passe a constar com a seguinte redação:

*Em face de todo o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).*

Resta manifestamente prejudicado o agravo legal interposto às fls. 245/248, pelo que também **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023877-17.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.023877-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TROMBINI PAPEL E EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : LAURA RYMSZA BARBOSA e outro  
: JOSE RENATO GAZIERO CELLA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
Decisão

Tendo em vista a manifestação de fl. 285, **nego seguimento ao agravo regimental (CPC, art. 557, caput)**.  
Intimem-se e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026586-25.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.026586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : LUIS ANTONIO VASCONCELLOS BOSELLI  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fls. 176 - Defiro o pedido de sustentação oral formulado pelo patrono do apelante. Considerando encontrar-se o feito adiado, fica designado o dia 17/06/2010 para julgamento.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013627-07.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.013627-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IBM BRASIL IND/ MAQUINAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : AGOSTINHO TOFFOLI TAVOLARO e outro  
: LEANDRO NAGLIATE BATISTA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
Desistência

**Homologo**, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.**

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que arbitro, moderadamente, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004511-38.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.004511-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GRACIANO E IRMAOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO PICCIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **GRACIANO & IRMÃOS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/10).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 12/19) e a Embargante sua réplica (fls. 21/22).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 39/40).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 43/48).

Com contrarrazões (fls. 50/52), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 59 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 60), ficou-se inerte (fl. 61).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(..."*

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

*"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias."*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

*"Art. 295. A petição inicial será indeferida:*

*VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."*

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 59 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 60/61). Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

*1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.*

*2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.*

*3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.*

*4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).*

*5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.*

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033977-37.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.033977-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DUVAN MANOEL HEREDIA  
ADVOGADO : ARMANDO TRENTIN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MULTI AGRICOLA LTDA  
ADVOGADO : ARMANDO TRENTIN

No. ORIG. : 99.00.00059-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos de terceiro, opostos por **DUVAN MANOEL HEREDIA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a sua exclusão do pólo passivo, bem como desconstituir a penhora realizada nos autos da Execução Fiscal n. 033/98 (fls. 02/07).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 20/32).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o Embargante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 34/42).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 45/49).

Com contrarrazões (fls. 51/52), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 64/70 a Embargada informou que o débito questionado na Execução Fiscal n. 033/99 (originária dos presentes embargos) foi extinto, em razão do pagamento do débito.

**Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, nos embargos à penhora as alegações do Embargante devem estar adstritas ao bem constrito para a garantia do juízo.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

*In casu*, observo que, posteriormente ao ajuizamento destes, houve o pagamento do crédito exequendo (fls. 64/70), razão pela qual a penhora não subsistirá, configurando a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE.**

*1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008.*

2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada." (AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

Por fim, entendo descabida a condenação do Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que não deu causa à carência de ação (v.g. TRF3 2ª T., AC n. 200203990170142/SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 01.06.04, v.u., DJFU 06.08.04, p. 332). Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044038-45.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.044038-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE LUIZ ZANCO  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro  
INTERESSADO : CICOL COM/ DE COUROS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.03101-1 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 80/84 - Trata-se de agravo regimental interposto por **JOSÉ LUIZ ZANCO**, contra o acórdão da Colenda 6ª Turma que, à unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação.

Observo que tal recurso impugna o julgamento realizado na sessão de 10.12.09 (fls. 74/77 vº).

Por primeiro, inviável a integração ou a modificação do referido julgado por decisão monocrática desta Relatora, em sede de juízo de retratação.

Outrossim, destaco que os arts. 250 e 251, do Regimento Interno desta Corte, possibilitam, tão somente, a interposição de agravo regimental contra decisões monocráticas proferidas pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, não sendo possível sua aplicação à situação posta em exame.

Registro, por fim, a impossibilidade de seu conhecimento e processamento como embargos de declaração, diante da ausência de atendimento dos pressupostos legais necessários.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL**, tendo em vista a sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal para a interposição de recurso, certifique-se a subsecretaria o trânsito em julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067833-80.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.067833-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : OUROMINAS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro  
: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 93.00.21492-6 9 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Cumpra o apelante o determinado à fl. 432, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0071777-90.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.071777-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : CONSTRUTORA RIBEIRO DA COSTA LTDA  
ADVOGADO : ROSANA SCHMIDT e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.08891-0 3 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Fls. 92/94: assiste razão à agravante.

Com efeito, a superveniente perda do objeto enseja a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Sendo assim, **reconsidero em parte a decisão de fls. 87/88**, de modo que o dispositivo passe a constar com a seguinte redação:

*Em face de todo o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput c/c S. 253/STJ).*

*Tendo em vista o caráter satisfativo da presente cautelar, condeno a requerente ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.*

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0071778-75.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.071778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONSTRUTORA RIBEIRO DA COSTA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ARAO MANSOR NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.13800-3 3 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Fls. 118/124: **reconsidero em parte a decisão de fls. 111/114** para afastar a sujeição da sistemática do art. 58 da Lei 8.981/95 ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Especificamente no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro, no julgamento do RE 344.994/PR, decidiu o Pleno do STF que tal sistemática regulamentou apenas uma benesse de política fiscal, não atingindo fato gerador ou base de cálculo do tributo, razão pela qual não está sujeita ao princípio da anterioridade esculpido no art. 195, § 6º da Constituição da República.

Trago à colação a ementa do referido julgado:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

*(Tribunal Pleno, RE 344994/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE 28.08.2009)*

Mantida, no mais, a decisão monocrática.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0072707-20.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.072707-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA MANTOVANI  
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI  
CODINOME : MARIA APARECIDA MANTOVANI RANZETTI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : J F B M SUBEMPREENHEIRA DE OBRAS LTDA -ME  
: JBR ADMINISTRACAO E CONSTRUCOES LTDA  
: JOSE NOVAL BARBOSA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 95.00.00002-6 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Fls. 61/63: reconsidero a decisão de fls. 57/58, tendo em vista que, quando da prolação da sentença (04 de janeiro de 2000), os parágrafos do artigo 475 do CPC ainda não estavam em vigor, sendo introduzidos somente com a Lei 10.352/2001.

Trata-se de remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal, interpostos por Maria Aparecida Mantovani, com o objetivo de ser reconhecida a impenhorabilidade de salário, nos termos do art. 649, IV, do CPC, com redação então em vigor.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 28/29), declarando extinto o processo com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, I c/c art. 329, ambos do CPC. Condenou a União no pagamento das custas e demais despesas do processo, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito discutido.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com processos desse jaez.

Assim dispunha o art. 649, IV do Código de Processo Civil:

*Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:*

(...)

*IV - os vencimentos dos magistrados, dos professores e dos funcionários públicos, o soldo e os salários, salvo para pagamento de prestação alimentícia.*

Referido dispositivo prescreveu a impenhorabilidade absoluta dos salários, os quais possuem natureza alimentar, salvo para pagamento de pensão alimentícia.

No caso vertente, restou devidamente comprovado nos autos que os valores depositados em conta bancária de titularidade do executado provém do recebimento de salário sendo, de rigor, a determinação do imediato desbloqueio ante a impenhorabilidade de tais valores.

A propósito, cito precedentes do STJ e desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC.*

*I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.*

*II - O Executado comprovou que a importância existente em sua conta-corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de pensão, sendo, portanto, impenhorável.*

*III - Precedentes desta Corte.*

*IV - Agravo de instrumento improvido.*

(TRF3, 6ª Turma, AG n.º 200703000962823, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 04.12.2008, v.u., DJF3, 25.02.2009, p. 371). (Grifei).

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE VERBAS RESCISÓRIAS DE CARÁTER SALARIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 649, IV DO CPC. IMPENHORABILIDADE DE CONTA-SALÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. É inadmissível a penhora dos valores recebidos a título de verba rescisória de contrato de trabalho e depositados em conta corrente destinada ao recebimento de remuneração salarial (conta salário), ainda que tais verbas estejam aplicadas em fundos de investimentos, no próprio banco, para melhor aproveitamento do depósito.*

*2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, RESP 978689, DJE 24/08/2009, j. 06/08/2009). (Grifei).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALOR CONSTANTE EM CONTA-CORRENTE DO EMBARGANTE. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE.*

*I - A penhora de ativos financeiros, nos termos do artigo 655 do CPC, inciso I, na redação dada pela Lei nº 11.382/06, não deve recair sobre valores provenientes de vencimentos de servidores públicos, soldos ou salários, absolutamente impenhoráveis segundo o disposto no inciso IV, do artigo 649, do mesmo diploma processual.*

*II - Comprovado nos autos, mediante a análise dos extratos do embargante, que seu salário é depositado na conta bloqueada, a constrição deve ser afastada.*

*III - Apelação improvida.*

(TRF3, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, AC 667220, DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 529, j. 07/01/2010). (Grifei).

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE. VERBAS RESCISÓRIAS TRABALHISTAS. CARÁTER SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. PERDA DA NATUREZA ALIMENTAR NO MÊS SEGUINTE AO DEPÓSITO EM CONTA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. É firme a jurisprudência no sentido de que são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" (artigo 649, IV, do Código de Processo Civil).*

*2. Situação em que bloqueados, pelo sistema BACENJUD, os valores no total de R\$ 3.806,59, depositados em conta corrente de titularidade do agravante, este comprovou a respectiva natureza alimentar, à vista de declaração, prestada por sua ex-empregadora, quanto ao depósito efetuado na referida conta de verbas salariais e rescisórias no montante*

de R\$ 3.252,61, sendo afirmado pela declarante que a conta se destinava ao recebimento dos salários do agravante, constando dos autos, ainda, que o total recebido em decorrência do termo de rescisão do contrato de trabalho foi de R\$ 4.188,97.

3. Exige-se a comprovação ou, ao menos, a presença de fortes elementos indicativos de que os depósitos mantidos em conta no mês seguinte ao da percepção do salário formam reserva excedente que não afete a manutenção da subsistência do executado, sob pena de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, exceção que não se constata no caso, pois além das quantias serem decorrentes de verbas rescisórias trabalhistas, não constituem capital de soma expressiva, pelo contrário, a modesta quantia em depósito faz presumir que os recursos do trabalho do executado seriam utilizados para satisfazer suas necessidades básicas de existência digna.

4. Considera-se insuficiente para o efeito de afastar a impenhorabilidade a impugnação genérica da Fazenda Nacional à natureza alimentar dos valores bloqueados, sem rebater, concretamente, o caráter salarial das quantias depositadas na conta corrente do executado.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, AI 374057, DJF3 CJ1 26/04/2010, p. 552, j. 15/04/2010). (Grifei).

Não se pode desconsiderar os gastos que a parte teve com o ajuizamento dos presentes embargos, objetivando a desconstituição da penhora indevidamente realizada, cabendo à embargada arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Entretanto, a verba honorária deve ser reduzida, de acordo com o entendimento desta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para reduzir os honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-48.2001.4.03.0399/SP

2001.03.99.000392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA SERRAO DE FIGUEIREDO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
No. ORIG. : 96.05.24331-8 3F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 128: homologo, para que produza seus regulares efeitos o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento) (Decreto Lei n.º 1.025/69 e Súmula nº 168 do e. TFR.). Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-63.2001.4.03.0399/SP

2001.03.99.001264-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PRICE WATERHOUSE COOPERS CONSULTORES DE EMPRESAS S/C LTDA e  
outro  
: PRICE WATERHOUSE COOPERS AUDITORES INDEPENDENTES  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro  
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA  
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : JOSE MARCIO CATALDO DOS REIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.09507-8 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 1.059/1.064: em face da existência de erro material, acolho os embargos de declaração, de modo que a decisão de fl. 1.057 passe a constar com a seguinte redação:

*Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgo extinto o processo, com resolução do mérito (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Sem condenação em verba honorária (Súmulas 512 do E. STF e 105 do E. STJ).*

Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014994-53.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.014994-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TOKA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA  
ADVOGADO : LINA TRIGONE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00041-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **TOKA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, alegando a ocorrência de excesso de execução, insurgindo-se, ainda, contra a cobrança dos juros e da multa moratória (fls. 02/11). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 12/24.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 29/34).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 33/39).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 41/54).

Com contrarrazões (fls. 58/64), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 91 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 92), quedou-se inerte (fl. 93).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo. Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa. Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e Parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

"Art. 283. *A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.*"

"Art. 284. *Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*"

"Art. 295. *A petição inicial será indeferida:*

*VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."*

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 91 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fl. 93).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

*1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.*

*2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.*

*3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.*

*4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).*

*5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.*

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036224-54.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.036224-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INDUSTRIAS EMANOEL ROCCO S/A FUNDICAO MAQUINAS PAPEL E PAPELÃO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 99.00.00195-6 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **INDÚSTRIAS EMANOEL ROCCO S/A. FUNDIÇÃO MÁQUINAS PAPEL E PAPELÃO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/10). Acompanham a inicial os documentos de fls. 11/19.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 21/24).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e fixou sucumbência recíproca (fls. 27/34).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 40/43). Da mesma forma procedeu a Embargada (fls. 46/51).

Com contrarrazões (fls. 44 v. e 53/62), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 97 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 98), ficou-se inerte (fl. 99).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 97 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 98/99).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados os recursos de apelação e o reexame necessário.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047056-49.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047056-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUPERMERCADO SANTO EXPEDITO DE LENCOIS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DA GUIA ROSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 99.00.00016-9 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em embargos à execução fiscal opostos com o objetivo de afastar a autuação em razão do funcionamento do estabelecimento da embargante em feriado, o que teria configurado infração ao art. 70 da CLT.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, desconstituindo o título executivo, julgando extinta a execução fiscal e declarando insubsistente a penhora. Condenou a União no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à execução.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz, em suma, que o Ministério do Trabalho não autorizou a abertura do estabelecimento comercial da apelada aos domingos, o que torna patente a infringência pela mesma às normas de regência, visto tratar-se referida de permissão *sine qua non* para abertura do seu estabelecimento em dias de domingo, conforme dispõe o art. 68 da CLT.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos à Justiça do Trabalho, por força da EC nº 45/2004, tendo sido suscitado conflito negativo de competência ao E. Superior Tribunal de Justiça.

O E. Ministro Relator Herman Benjamin conheceu do conflito para declarar competente esta Corte, razão pela qual os autos retornaram para julgamento.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A atual Constituição Federal, seguindo a linha das Cartas Magnas anteriores, assegura, dentre outros direitos sociais aos trabalhadores, o *repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos*, conforme explicitado em seu art. 7º, XV.

Por sua vez, a Lei nº 605, de 05/01/1949, dispôs sobre o repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos feriados civis e religiosos, fixando em seu art. 1º, o seguinte:

*Art. 1º. Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado, de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.*

Posteriormente, com o intuito de regulamentar a citada lei, adveio o Decreto nº 27.048/1949, prevendo em seus arts. 6º e 7º, a permissão para o trabalho nos dias de repouso (domingos e feriados), observadas as atividades indicadas no respectivo Anexo.

No caso, trata-se de sociedade (supermercado) cujo objeto social é a comercialização de produtos que se encontram abrangidos no elenco previsto no Anexo II - Comércio, do citado Decreto, conforme assim estabelecido:

*Art. 6º. Excetuados os casos em que a execução dos serviços for imposta pelas exigências técnicas das empresas, é vedado o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º, garantida, entretanto, a remuneração respectiva.*

*Art. 7º. É concedida, em caráter permanente e de acordo com o disposto no art. 1º do art. 6º, permissão para o trabalho nos dias de repouso a que se refere o art. 1º, nas atividades constantes da relação anexa ao presente regulamento.*

## II - COMÉRCIO

*Varejistas de peixe.*

*Varejistas de carnes frescas e caça.*

*Venda de pão e biscoitos.*

*Varejistas de frutas e verduras.*

*Varejistas de aves e ovos*

*15) Feiras-livres e mercados, inclusive os transportes inerentes aos mesmos.*

Não obstante o regulamento se referir a mercados, é necessário observar que tal instrumento normativo foi editado no final da década de 40, época em que a realidade era bastante diferente daquela que se apresenta nos tempos atuais.

Partindo-se desse ponto, vale lembrar que a interpretação da norma há de se pautar na busca pelos fins sociais a que ela se reporta e aos interesses do bem comum (art. 5º, LICC), logo, não há como desconsiderar as constantes e progressivas transformações nos usos, costumes e fenômenos sociais da realidade, no decorrer do tempo.

A propósito, como bem assinala Maria Helena Diniz, ao tecer comentários ao dispositivo citado:

*Ao se interpretar a norma, deve-se procurar compreendê-la em atenção aos seus fins sociais e aos valores que pretende garantir (LICC, art. 5º). O ato interpretativo não se resume, portanto, em simples operação mental, reduzida a meras inferências lógicas a partir das normas, pois o intérprete deve levar em conta o coeficiente axiológico e social nela contido, baseado no momento histórico em que está vivendo. Dessa forma, o intérprete, ao compreender a norma,*

*descobrir seu alcance e significado, refaz o caminho da 'fórmula normativa' ao 'ato normativo'; tendo presentes os fatos e valores dos quais a norma advém, bem como os fatos e os valores supervenientes, ele a compreende, a fim de aplicar em sua plenitude o 'significado nela objetivado.'*

(Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada, São Paulo: Saraiva, 2002, p. 148)

Há de se ter em conta a evolução histórico-cultural da organização da sociedade, que foi deixando para trás os "mercados" e "mercearias", para dar lugar aos "supermercados" e "hipermercados", figuras que essencialmente, visam suprir as necessidades da vida contemporânea, facilitando-a, com a oferta de inúmeros produtos, em especial, aqueles de primeira necessidade, tal como elencados no citado decreto.

Dispensável, portanto, a autorização prévia do órgão competente para abertura do estabelecimento das impetrantes aos domingos.

Assim sendo, partindo-se da melhor exegese da norma, não há razão para proibição do funcionamento dos supermercados nos domingos, desde que observadas as regras de proteção ao trabalho.

Além disso, a Lei nº 10.101, de 19/12/2000, fruto da conversão da MP nº 1.982-77, assim fixou em seu art. 6º, *in verbis*:

**Art. 6º.** *Fica autorizado, a partir de 9 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu acerca da questão, nesses termos:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. SUPERMERCADOS. FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS E FERIADOS. LEI N. 605/49 E DECRETO N. 27.048/49. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA UNIÃO. PRECEDENTES.**

1. *Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356/STF na hipótese em que as questões infraconstitucionais suscitadas não foram debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, foram opostos embargos de declaração.*

2. *É permitido o funcionamento de supermercados aos domingos e feriados.*

3. *O STJ já firmou entendimento de que compete à União legislar sobre as atividades comerciais varejistas no território nacional, inclusive no que tange ao horário de funcionamento do comércio, uma vez que prevalece o interesse coletivo de âmbito nacional em detrimento do interesse peculiar do município.*

4. *Recurso especial conhecido parcialmente e provido.*

(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, RESP 506876, DJ 15/03/2007, p. 294, LEXSTJ vol. 212, p. 108, j. 27/02/2007)

**ADMINISTRATIVO - SUPERMERCADO - ABERTURA AOS DOMINGOS E FERIADOS - LEGALIDADE DO FUNCIONAMENTO - INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/49 E DECRETO N. 27.048/49 - COMPETÊNCIA DA UNIÃO, EM FACE DAS EXIGÊNCIAS SOCIAIS E CONTEMPORÂNEAS - LEI N. 10.101/2000 QUE DISPÕE EXPRESSAMENTE O FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS - ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM QUE SE POSICIONA EM SENTIDO CONTRÁRIO - PRETENDIDA REFORMA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

- *Nos dias que correm não se pode limitar a incidência da Lei n. 605/49 e do Decreto n. 27.048/49 tão-somente aos mercados, uma vez*

*que devem abarcar, também, a figura dos supermercados e hipermercados. A esse respeito a digna Ministra Eliana Calmon elucida que "temos de ponderar que, quando da publicação da Lei n. 605/49, inexistia super ou hipermercados. Tal aspecto enseja a aplicação analógica, para então incluir-se no conceito de mercado as modalidades de comércio via hiper ou supermercados" (cf. REsp n. 239.281/AL, in DJ de 8/10/2001). Iterativos precedentes.*

- *Não se sustém, de igual modo, a suposta infringência à competência afeta ao Município de Londrina para legislar sobre direito local. Acerca desse tema merecem ser lembradas as precisas palavras do douto Ministro Milton Luiz Pereira ao advertir que "predomina a competência da União federal, decorrente das exigências sociais e econômicas contemporâneas, para legislar sobre as atividades comerciais varejistas no território nacional. O interesse coletivo com alcance nacional prevalece sobre o 'peculiar interesse' do Município, cuja competência para legislar sobre o assunto é supletiva" (cf. ROMS n. 9.376, in DJ de 22/11/99).*

- *Cumpre lembrar, também, que após várias medidas provisórias foi promulgada a Lei n. 10.101, de 19/12/2000, que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e prevê, expressamente, que "a partir de 9 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição" (art. 6º). Nesse sentido confira-se o REsp n. 276.928/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 4/8/2003.*

- *Recurso especial conhecido e provido.*

(2ª Turma, RESP 530111, Rel. Min. Franciulli Netto, j.21/08/2003, DJ, 03/11/2003, p. 312)

**ADMINISTRATIVO. LEGALIDADE DO FUNCIONAMENTO DE SUPERMERCADO AOS DOMINGOS E FERIADOS. DECRETO Nº 27.048/49. LEI Nº 605/49.**

1. Padrões legais sem interpretação e aplicação nas verberadas composições judiciais ordinárias, faltantes os embargos declaratórios ensejando a apreciação, à falta de questionamento, encontram óbices sumulares para admissão do Recurso Especial.

2. Assentou-se a orientação da Primeira Turma no sentido de que o art. 7º, do Decreto nº 27.048/49, também se aplica aos Supermercados que, por isso, podem funcionar aos domingos e feriados.

3. Precedentes jurisprudenciais.

4. Recurso não provido.

(1ª Turma, RESP 216665, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 06/12/2001, DJ, 11/03/2002, p. 184)

**ADMINISTRATIVO - SUPERMERCADOS: FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS E FERIADOS - LEI 605/49 E DECRETO 27.048/49 (INTERPRETAÇÃO).**

1. A legislação de regência, publicada em 1949, antes do comércio de super e hipermercados, não poderia incluí-los na lista que excepciona o funcionamento, para permitir o trabalho apenas dos mercados nos domingos e feriados.

2. Interpretação sistemática da excepcionalidade, observado o decurso do tempo e a evolução dos hábitos e costumes da sociedade brasileira, que substituem os mercados pelos super e hipermercados.

3. Funcionamento dos supermercados aos domingos e feriados (precedentes desta Corte).

4. Recurso especial improvido

(2ª Turma, RESP 239281, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21/08/2001, DJ, 08/10/2001, p. 196)

Igual posicionamento tem sido adotado pela E. 6ª Turma desta Corte: AMS 251616, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 26/01/2010, p. 506, j. 03/12/2009; AMS 234342, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 CJ1 01/06/2009, p. 150, j. 07/05/2009; AMS 271230, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ2 12/01/2009, p. 556, j. 27/11/2008; REOMS 291691, Rel. Des. Fed. Miguel di Pierro, DJF3 22/09/2008, j. 14/08/2008.

Quanto à verba honorária, reduzo a condenação da União Federal para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante entendimento já consolidado por esta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para reduzir a condenação em honorários ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055049-37.2001.4.03.0399/SP

2001.03.99.055049-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TRANSPORTADORA RODOSERGIO LTDA  
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.06.16678-5 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **TRANSPORTADORA RODOSÉRGIO LTDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/09). Acompanham a inicial os documentos de fls. 14 e 16/18.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 25/30) e Embargante sua réplica (fls. 35/40).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 45/48).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 64/69).

Sem contrarrazões, não obstante a respectiva intimação (fl. 75), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 81 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 82), quedou-se inerte (fl. 84).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição." (Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo. Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa. Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e Parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(..."

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 81 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fl. 84).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À**

**APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060372-23.2001.4.03.0399/SP

2001.03.99.060372-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : VIA NAPOLI COM/ DE CALCADOS E BOLSAS LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.05.58486-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.60/61. Tendo em vista a certidão de fls.66, intime-se o Dr. Jaime Leandro Ximenes Rodrigues, OAB/SP nº261.909, para que traga aos autos procuração outorgada pela apelante.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014947-39.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014947-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ESTEVES E CIA LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ NASCIMENTO SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Vista ao Apelante/Embargado para impugnação aos Embargos Infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos arts. 508 e 531 do C.P.C.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO

Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003374-92.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.003374-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP  
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH  
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA  
APELADO : ORGANIZACAO EDUCACIONAL CASSIANO RICARDO S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas do Distrito Federal SEBRAE/DF  
ADVOGADO : ALVARO LUIZ BRUZADIN FURTADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
Decisão

Fl. 1.619: a informação de adesão a parcelamento enseja a perda do interesse na apreciação do agravo legal interposto às fls. 1.603/1617, razão pela qual **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007398-60.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.007398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : IND/ DE MEIAS ACO S/A  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO ROSSILHO DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Fls. 150/163: reconsidero a decisão de fls. 141/146, tendo em vista o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto em tela.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado contra o ato do Sr. Subdelegado do Trabalho da Subdelegacia de Jundiá, com o objetivo de afastar a exigência de depósito prévio da multa trabalhista como condição para que a impetrante interponha recurso administrativo perante a Secretaria de Inspeção do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego.

O juízo *a quo* concedeu a ordem, para permitir à impetrante a interposição do recurso administrativo no processo administrativo nº 46.255-001983/2001-08 (AI nº 00021763-8), perante a Delegacia do Trabalho, independentemente do depósito prévio do valor da multa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz a inexistência de inconstitucionalidade e de direito líquido e certo; alega que o Subdelegado do Trabalho em Jundiá praticou ato em perfeita consonância com a legislação e afirma que o valor de 30% (trinta por cento) da multa exigido em depósito para que seja recebido o recurso administrativo é inexpressivo, sendo o interesse da impetrante, na verdade, de se esquivar da obrigação principal com o presente incidente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, com a conseqüente reforma da sentença. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A imposição de depósito prévio (integral ou parcial) do valor discutido, como condição de admissibilidade de recursos administrativos é inconstitucional, por ferir princípios e garantias fundamentais relativos ao processo, consagrados na Carta Federal vigente, que tutela de forma bem abrangente os direitos dos litigantes a um processo e a um julgamento adequados, tanto na esfera judicial como na esfera administrativa. O princípio mor, do qual decorrem todos os demais princípios que garantem a ampla gama de direitos dos litigantes é o princípio do devido processo legal, estampado no inciso LIV, do art. 5º, da mesma Carta.

A exigência do depósito prévio para fins recursais na esfera administrativa afronta, notadamente, os princípios do contraditório e da ampla defesa, que, por sua vez, estão intimamente ligados ao princípio do duplo grau de jurisdição. Esta E. Corte já se pronunciou especificamente sobre a inexigibilidade de depósito do valor de multa como requisito de admissibilidade de recursos administrativos, consoante se infere dos julgados abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECURSO ADMINISTRATIVO - MULTA TRABALHISTA - EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL - ART. 636, § 1º, CLT - DISPOSITIVO NÃO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Segundo recente entendimento do E. Supremo Tribunal Federal (ADI nº 1976/DF), é inconstitucional toda exigência de depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou de bens como requisito de admissibilidade de recurso administrativo.

II - Ainda que a imposição sub judice encontre amparo em outro dispositivo legal (art. 636, § 1º, CLT), o mesmo raciocínio utilizado pela Suprema Corte deve ser aqui empregado, uma vez que se a exigência de parte do débito ofende o direito de petição, o contraditório e o direito de recorrer, com muito mais acerto pode-se dizer que a determinação para que deposite o valor integral da multa incorre no mesmo vício.

III - É de se observar, de outro lado, que o próprio Tribunal Superior do Trabalho já afastou a exigência em casos análogos.

IV - Precedentes da Turma.

V - Apelação provida.

(TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AMS 256494, DJF3 CJ1 08/09/2009, p. 3932, j. 20/08/2009). (Grifei).

MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO PRÉVIO DO VALOR DA MULTA - RECURSO ADMINISTRATIVO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1976, julgada em 28/03/2007, relator Ministro Joaquim Barbosa, decidiu ser inconstitucional o art. 32 da Medida Provisória nº 1.699-41/1998, convertida na Lei nº 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/1972.

2. No mesmo dia 28 de março de 2007, a Suprema Corte quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 388.359, relator Ministro Marco Aurélio de Mello, DJ 22/06/2007 declarou a inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio em recursos administrativos, posto inviabilizar o direito de defesa do recorrente.

3. Por analogia, não subsistem razões para manter a posição que considera constitucional a exigência do depósito recursal do valor da multa para a interposição de recurso administrativo.

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, AMS 292482, DJF3 CJ1 17/08/2009, p. 425, j. 23/07/2009). (Grifei).

Por fim, o entendimento já restou sumulado pelo Supremo Tribunal Federal, com efeitos vinculantes:

**Súmula Vinculante nº 21** - É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000848-31.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.000848-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA  
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação de procedimento ordinário ajuizada em face da União Federal com o objetivo de assegurar a compensação ou dação em pagamento de suposto crédito recebido por meio de cessão com débitos relativos ao PIS e COFINS.

À fl. 115, informou a autora que aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009. Tal circunstância ensejou a carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual.

Em face de todo o exposto, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI)**, restando prejudicada a apelação, pelo que **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-36.2001.4.03.6111/SP  
2001.61.11.001365-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA  
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 114, 116 e 118 - Intime-se novamente a **DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA MARÍLIA LTDA.** para que esclareça se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, se assim o for, apresente instrumento de mandato com poderes específicos para tanto (art. 38, do Código de Processo Civil), haja vista que impossibilitada a homologação da desistência da ação após a prolação da sentença (art. 267, § 4º, do CPC).

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-66.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.000315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IND/ DE CALCADOS EBIKAR LTDA  
ADVOGADO : ELSON EURIPEDES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **INDÚSTRIA DE CALÇADOS EBIKAR LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/15). Acompanham a inicial os documentos de fls. 16/57.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 58/66).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 68/72).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 74/87).

Com contrarrazões (fls. 89/95), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 97 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 98), quedou-se inerte (fl. 99).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo. Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa. Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 97 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 98/99). Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018832-67.2002.4.03.9999/MS  
2002.03.99.018832-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : LIA DENISE BELLO -ME  
ADVOGADO : WILLIAN DOUGLAS DE SOUZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO VERDE DE MATO GROSSO MS  
No. ORIG. : 00.00.00171-8 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **LIA DENISE BELLO - ME**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/11). Acompanhou a inicial o documento de fl. 12.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 18/26) e a Embargante sua réplica (fls. 28/29).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais) e a Embargada no importe de R\$ 800,00 (oitocentos reais) (fls. 47/73).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 78/85). Da mesma forma procedeu a Embargante (fls. 87/90).

Com contrarrazões da Embargada (fls. 99/108) e sem contrarrazões da Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 96), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 114 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 115), ficou-se inerte (fl. 116).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 114 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 115/116).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados os recursos de apelação e o reexame necessário.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024336-54.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024336-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : POSTO E RESTAURANTE CRUZADAO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00.00.00003-2 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

Desistência

Fl. 111: homologo, para que produza seus regulares efeitos o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento) (Decreto Lei n.º 1.025/69 e Súmula n.º 168 do e. TFR.). Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028651-28.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.028651-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INDUSTRIAS EMANOEL ROCCO S/A FUNDICAO MAQUINAS PAPEL E PAPELÃO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 99.00.00440-0 A Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **INDÚSTRIAS EMANOEL ROCCO S/A. FUNDIÇÃO MÁQUINAS PAPEL E PAPELÃO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/10). Acompanham a inicial os documentos de fls. 11/14.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 16/18).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e fixou sucumbência recíproca (fls. 32/38).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 43/48). Da mesma forma procedeu a Embargada (fls. 50/57).

Com contrarrazões (fls. 59/62 e 63/72), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 107 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 108), ficou-se inerte (fl. 109).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(..."*

"Art. 283. *A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.*"

"Art. 284. *Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*"

"Art. 295. *A petição inicial será indeferida:*

*VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."*

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 107 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 108/109).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados os recursos de apelação e o reexame necessário.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

*1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.*

*2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.*

*3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo " a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.*

*4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).*

*5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.*

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042859-08.2002.4.03.0399/SP  
2002.03.99.042859-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RÉ : UNILEVER BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
: ANDERSON CRYSTIANO DE ARAUJO ROCHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.21171-3 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 243/244: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicado o recurso de agravo regimental.

Sem condenação em verba honorária (Súmulas 512 do E. STF e 105 do E. STJ).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046417-85.2002.4.03.0399/SP  
2002.03.99.046417-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VERTICAL EMPREENDIMENTOS E INCORPORACOES LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO MASCARO DE TELLA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.06.03815-7 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **VERTICAL EMPREENDIMENTOS E INCORPORAÇÕES LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/05). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 06/11.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 16/18).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 30/32).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 39/42).

Com contrarrazões (fls. 45/47), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 87 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 88), quedou-se inerte (fl. 90).

**Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo. Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa. Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil. Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e Parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

*"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

*"Art. 295. A petição inicial será indeferida:*

*VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."*

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 87 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fl. 90).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidiu a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.***

*1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.*

*2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.*

*3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.*

*4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).*

*5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.*

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006237-93.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.006237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METALURGICA ARIAM LTDA  
ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DESPACHO

Fls. 258/262: nada a decidir, tendo em vista o julgamento dos embargos de declaração sobre a mesma questão.  
Intimem-se e, após, remetam-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, conforme determinação na parte final da decisão de fls. 232/233.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003026-55.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.003026-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : EDRA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : HELENA AMORIN SARAIVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00072-9 A Vr RIO CLARO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Providencie a Embargante-Apelante, a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para **renunciar** ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031099-37.2003.4.03.9999/MS  
2003.03.99.031099-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : LUIZ FERNANDO NOVAES  
ADVOGADO : LUDIMAR GODOY NOVAIS  
APELADO : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
No. ORIG. : 02.00.03570-3 2 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **LUIZ FERNANDO NOVAES**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - CRC**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/06).

O Embargado apresentou sua impugnação (fls. 46/54) e o Embargante sua réplica (fls. 60/68).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 70/76).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 81/89).

Com contrarrazões (fls. 98/111), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 118 o Embargado informou que o débito questionado foi objeto de transação, apresentando, para tanto, o documento de fls. 121/122.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

*In casu*, observo que Embargante e Embargado, posteriormente ao ajuizamento destes, transacionaram, configurando-se a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE.**

1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008.

2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada." (AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

Por fim, entendo descabida a condenação do Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do conteúdo do acordo firmado entre ele e o Embargado (fl. 122). Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000331-88.2003.4.03.6003/MS  
2003.60.03.000331-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MATECSUL MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : VANDERLEI SANTOS DE MENEZES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

Desistência

Fls.171: Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Prejudicado o recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a ausência superveniente de interesse recursal.

Oportunamente, baixem estes autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012773-86.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.012773-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CARMEN LUCIA RAMOS TAIAR  
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fito de afastar a incidência de imposto de renda sobre verbas trabalhistas.

O r. Juízo *a quo* determinou à impetrante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias. O prazo para regularização transcorreu *in albis*.

O MM. Juízo *a quo* **extinguiu o feito sem resolução do mérito**.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

À fls. 29/32, foi determinado à impetrante que recolhesse as custas processuais. No entanto, embora regularmente intimada, quedou-se inerte diante a referida determinação.

O desatendimento à ordem judicial para a emenda da inicial acarreta a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, p. único do CPC.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado desta E. Sexta Turma:

**PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.**

*I. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, VI, do CPC. (AC 1080852, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 25.06.2007, p. 414)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**  
Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-43.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.002214-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METALURGICA GALMAR LTDA  
ADVOGADO : JOÃO PAULO ESTEVES

Desistência

Fls.1492/1494 e 1499: Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Honorários advocatícios devidos pela renunciante fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigido, e limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme precedentes da Sexta Turma deste Tribunal (ação declaratória). Prejudicado o recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a ausência superveniente de interesse recursal.  
Oportunamente, baixem estes autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009744-34.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009744-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PLASTICOS ESTANCIA LTDA  
ADVOGADO : NEUSA MARIA LODI UGATTIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 02.00.00024-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **PLÁSTICOS ESTÂNCIA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/05). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 06/07.

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 10/16) e a Embargante sua réplica (fl. 29).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 31/35).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 37/38).

Com contrarrazões (fls. 40/46), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 49 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia da Certidão de Dívida Ativa.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 50), ficou-se inerte (fl. 51).

**Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses

de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*I - quando o juiz indeferir a petição inicial;*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

*"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

*"Art. 295. A petição inicial será indeferida:*

*VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."*

*In casu*, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir. O referido documento, por óbvio, apresenta-se como indispensável para o deslinde da controvérsia.

Cumpre observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 49 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 50/51).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.***

*1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.*

*2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.*

*3- Tratando-se de documentos indispensáveis á propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo " a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.*

*4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).*

*5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.*

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023351-17.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.023351-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IMEBRAS IND/ METALURGICA BRASILEIRA LTDA  
ADVOGADO : SELMA DA CONCEICAO BISPO INOSTROSA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00850-3 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução, opostos por **IMEBRAS INDÚSTRIA METALÚRGICA BRASILEIRA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/12). Acompanham a inicial os documentos de fls. 13/37.

A Embargada apresentou sua impugnação, na qual alegou, dentre outros argumento, não haver duplicidade na cobrança, na medida em que as Certidões de Dívida Ativa em cobro na execução fiscal originária dos presentes embargos são outras que não aquelas apresentadas pela Embargante, porquanto foram retificadas, anteriormente ao ajuizamento dos presentes (fls. 40/50) e a Embargante sua réplica (fls. 56/63).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do crédito exequendo (fls. 70/77).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 83/105).

Com contrarrazões (fls. 112/128), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 173 determinei a intimação da Embargante para que apresentasse os documentos indispensáveis ao deslinde do presente feito, quais sejam, as cópias das Certidões de Dívida Ativa retificadas.

A Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 174), ficou-se inerte (fl. 175).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez os arts. 267, *caput* e incisos I e IV e § 3º, 283, 284, *caput* e parágrafo único e 295, *caput* e inciso VI, prevêm, respectivamente, que:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

VI - quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284."

In casu, observo que a Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos à execução com cópias das novas Certidões de Dívida Ativa nas quais se fundam os débitos que pretende desconstituir. Os referidos documentos, por óbvio, apresentam-se como indispensáveis para o deslinde da controvérsia.

Cumprido observar que, não obstante tal documento devesse ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos à execução fiscal, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, pela decisão de fl. 173 determinei a intimação da Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 174/175).

Assim, a petição inicial não pode ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, pelo que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Assim decidi a Colenda 2ª Seção desta Corte em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

1- Sendo os embargos à execução ação incidente com o fito de desconstituir o título executivo, necessário se mostra que a parte embargante providencie a juntada de cópia autenticada do mesmo - no caso a CDA -, a fim de possibilitar o exame de sua regularidade.

2- A regularidade da representação processual é pressuposto de validade do processo, sendo imprescindível, destarte, a juntada de cópia do contrato social da empresa, inclusive para verificar se o outorgante do instrumento de mandato possuía poderes para tanto.

3- Tratando-se de documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução (art. 16, § 2º, da Lei 6830/80 e 283, do CPC), correta a determinação do MM Juízo "a quo" para que a parte os trouxesse aos autos em 10 dias.

4- Inerte a parte autora, adequada se mostrou a extinção do feito sem exame do mérito (CPC, art. 267, VI).

5- Inaplicável à espécie o § 1º, do art. 267, do CPC, c/c inciso III, do mesmo artigo, posto não ser necessária a intimação pessoal do autor no caso sob apreciação. Os dispositivos citados referem-se à situação inteiramente diversa.

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

(AC n. 1999.61.09.000329-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 0611.07, m.v., DJU de 14.12.07, p. 359).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-65.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001352-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : EDITORA PINI LTDA  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fl. 177: homologo, para que produza seus regulares efeitos o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento) (Decreto Lei n.º 1.025/69 e Súmula nº 168 do e. TFR.). Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-95.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.007382-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SILVIO RAMOS RODRIGUES  
ADVOGADO : CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA e outro  
: THIAGO DANIEL RUFO

DESPACHO

Cumpra o apelado o determinado à fl. 134, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004666-38.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.004666-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : EDUARDO BOTTALLO E ASSOCIADOS ADVOGADOS  
ADVOGADO : GRAZIANE AMIANTI FORTI e outro  
: EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Cumpra o apelante o determinado à fl. 641, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015769-29.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.015769-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO VAGNER OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE RUBENS DEMORO ALMEIDA  
INTERESSADO : ONOFRE GIMENEZ  
No. ORIG. : 01.00.00019-5 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de embargos de terceiro, opostos por **ANTONIO VAGNER OLIVEIRA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir penhora realizada nos autos da Execução Fiscal n. 06/97 (fls. 02/03).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 36/39).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado monetariamente (fls. 65/67).

A Embargada interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 70/74).

Sem contrarrazões, não obstante a respectiva intimação (fl. 76), subiram os autos a esta Corte.

As fls. 86/87 a Embargada informou que o débito objeto da Execução Fiscal n. 06/97 (originária dos presentes embargos) foi extinto, em razão da remissão.

##### **Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*  
(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, nos embargos à penhora as alegações do Embargante devem estar adstritas ao bem constrito para a garantia do juízo.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(..."*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

In casu, observo que, posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos, o crédito exequendo foi remitido (fls. 86/87), razão pela qual a penhora não subsistirá, configurando a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE.**

1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. *Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008.*

2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. *Apelação prejudicada.* (AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

Por fim, entendo descabida a condenação do Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que não deu causa à carência de ação (v.g. TRF3 2ª T., AC n. 200203990170142/SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 01.06.04, v.u., DJFU 06.08.04, p. 332). Custas ex lege.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010984-66.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.010984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : PROBIOS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : DANIEL MARCELINO

: JOSE HENRIQUE CABELLO

: JÉSSICA BARBOSA CHECON

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

Desistência

Fls.288. Homologo a desistência requerida, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Oficie-se a CEF para que converta os depósitos judiciais em renda a favor da União, conforme requerido às fls.283/284. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-47.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.002462-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : CARROCERIAS RIO PRETO LTDA

ADVOGADO : NAMI PEDRO NETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

A fim de regularizar a instrução dos embargos com documentos indispensáveis ao seu deslinde, providencie a Embargante a juntada de cópia da inicial da execução fiscal e da respectiva CDA, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-69.2005.4.03.6115/SP  
2005.61.15.001922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : POLIPRESS EDITORA E ARTES GRAFICAS LTDA e outro  
: DANIELLE COSTA RUZANTE DE CICO  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO FERREIRA NOGUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Por primeiro, determino à Subsecretaria da 6ª Turma que proceda a renumeração do feito, a partir da fl. 49. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **POLIPRESS EDITORA E ARTES GRÁFICAS LTDA. e DANIELLE COSTA RUZANTE DE CICO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/10).

O MM. Juízo *a quo* rejeitou liminarmente os referidos embargos em razão de sua intempestividade (fls. 13/15).

O Embargante opôs embargos de declaração (fls. 19/21), os quais foram rejeitados (fl. 24) e interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 37/44).

Com contrarrazões (fls. 49/54), subiram os autos a esta Corte.

Instada a se manifestar (fl. 98) a Embargada informou que o débito questionado nos presentes embargos (Inscrição em Dívida Ativa n. 80.2.02.041624-22) encontra-se extinto por anulação da inscrição.

**Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

*"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."*

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que, posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos à execução fiscal, a Embargada anulou a inscrição em dívida ativa atacada, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. Esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE.**

1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008.

2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada." (AC n. 1999.03.99.063600-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.02.10, DF3 de 22.03.10, p. 536).

Por fim, nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 2004.61.82.065225-, Rel. des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 017.12.09, v.u., DJF3 de 22.03.10, p. 625), a Embargada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais). Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015753-65.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.015753-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP  
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH  
AGRAVADO : FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR  
PARTE RE' : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.00.020739-0 16 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073423-61.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.073423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : ELONG ADMINISTRACAO E REPRESENTACOES LTDA e outros  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
SUCEDIDO : SAFRA ADMINISTRACAO DE CARTAO DE CREDITO PESSOAL LTDA  
AGRAVANTE : SAFRA COM/ E SERVICOS LTDA  
: PORTOFINO REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA  
: GERCOM REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.015249-2 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 1295: Homologo a desistência requerida pelas agravantes, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.  
Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-28.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.001372-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CIA AGRICOLA E INDL/ SANTA ADELAIDE  
ADVOGADO : PEDRO JOAO BOSETTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00051-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

Desistência

**Homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo, com resolução do mérito (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.**

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69.  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012155-70.2006.4.03.0399/SP  
2006.03.99.012155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BIAPE COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : FELICIANO ROBERTO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.03924-0 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ordinária, ajuizada com o objetivo de repetir o valor referente a tributos pagos indevidamente nos períodos de 1989 a 1994, em decorrência da diferença entre a inflação real de janeiro de 1989, medida pelo IPC, e o índice oficial determinado pela legislação, qual seja, a BTN/OTN.

O juízo *a quo* acolheu parcialmente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito (CPC, art. 269, I), para condenar a União à devolução dos tributos pagos indevidamente, relativos ao exercício financeiro de 1994, ano-base de 1993. Condenou ambas as partes nas custas do processo, tendo em vista a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, sustenta o não cabimento da repetição de indébito, sendo aplicável apenas a compensação, devendo esta, contudo, ser operada somente mediante e na forma da lei, sob pena de negativa de vigência aos artigos 3º, parágrafo único, e 10 da Lei nº 7.79/89, 3º da Lei nº 8.200/91, 170 do CTN e 54 da Lei nº 4.320/64.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária depende de expressa previsão legal.

Nesse passo, a Lei nº 7.730, de 31/01/ 1989 (art. 30, § 1º) e a Lei nº 7.799, de 10/07/ 1989 (art. 30, §§ 1º e 2º), estabeleceram regras para a correção monetária das demonstrações financeiras.

Segundo se depreende da legislação em apreço, a atualização monetária do balanço para o ano-base de 1989 foi definida mediante a utilização da OTN/BTNF.

A definição do indexador para a atualização das demonstrações financeiras compete ao legislador, não havendo obrigatoriedade de que tenha como parâmetro a inflação real.

Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, há de ser aplicado o indexador expressamente indicado na lei.

Não pode, portanto, o Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para reconhecer outro índice que não aquele previsto legalmente, vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

O E. Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre a matéria, entendendo integralmente aplicável à espécie *sub judice* a posição adotada por aquela Corte, quando do julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, através do voto vencedor do Eminentíssimo Ministro Nelson Jobim, em 02/05/2002.

Na ocasião, a Suprema Corte entendeu que não há um conceito de lucro tributável baseado em fato, mas tão-somente um conceito legal obtido pelo ajuste do resultado do exercício, em conformidade com as disposições expressamente definidas pela legislação, e que não há exigência constitucional para que a inflação seja deduzida da apuração de lucro real tributável ou utilizada na indexação dos balanços das empresas.

A partir de tal entendimento, restaram afastadas as alegações de indevida majoração da base de cálculo do imposto de renda, de confisco e de violação aos princípios constitucionais da anterioridade, da legalidade e da isonomia.

De igual maneira, a modificação do indexador de correção monetária, através de lei, tal qual o presente caso, não constitui ofensa ao direito adquirido nem implica desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes da E. Suprema Corte:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇA ENTRE IPC E OTN. Lei 7.730 /89. As técnicas de apuração do lucro real e, conseqüentemente, da base de cálculo do imposto de renda são definidas em normas ordinárias. Não há, portanto, exigência constitucional para que a inflação sirva de objeto de dedução para a apuração do lucro real tributável ou para a indexação dos balanços das empresas.*

*Precedente: RE 201.465. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(1ª Turma, RE-AgR 249917/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 08/10/2002)

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC.*

*Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730 /89 e nº 7.799 /89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(2ª Turma, AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005)

Em decorrência do posicionamento da Corte Suprema, o Superior Tribunal de Justiça, passou a adequar suas decisões à nova orientação:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. OTN/BTNF. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMULA 282 E 356, DO STF.*

1. (...)

2. *Outrossim, A OTN/BTNF é o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, consoante assente na Primeira Seção do STJ, exegese que representou alteração jurisprudencial motivada por julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal que reconheceu a constitucionalidade da Lei 8.200/91 (RE 201.465/MG, DJ de 17.10.2003, Rel. p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim), pugnano pela inexistência de direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras, donde se deduz a necessidade de observância dos índices impostos pelo legislador, in casu, as Leis 7.730/89 e 7.799/89 (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 228.227/RS, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 04.09.2006; EREsp 439.172/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.06.2006; EREsp 673.615/RJ, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 13.03.2006; EREsp 649.719/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.12.2005).*

3. *Deveras, é certo que há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a correção monetária plena, no mês de janeiro de 1989, obedece ao índice do IPC, no percentual de 42,72% e, como reflexo lógico, 10,14%, relativamente a fevereiro de 1989 (Precedentes do STJ: REsp 173.788/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 01.10.2003, DJ 19.12.2003; EREsp 439.677/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13.09.2006, DJ 25.09.2006; REsp 723.476/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 10.05.2007; e AgRg no AgRg no Ag 416.406/MA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 14.04.2008), o que se coaduna com a tese expendida pelo banco recorrente.*

4. *Contudo, a pretensão recursal esbarra na imperiosa aplicação do índice oficial (OTN/BTNF), para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, conjugada à inexistência de legislação que preveja mecanismo de minimização das distorções do balanço contábil daquele ano (o artigo 3º, da Lei 8.200/91 refere-se apenas ao período-base de 1990).*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Primeira Turma, AGA 200802313508, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 06/08/2009, DJU 23/06/2009). (Grifei).  
*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. PERÍODO-BASE 1989. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTNF. LEIS 7.730/89 E 7.799/89.*

1. *A partir da decisão do e. Supremo Tribunal Federal no RE 201.465/MG, esta Corte pacificou o entendimento de que as demonstrações financeiras das pessoas jurídicas devem ser corrigidas monetariamente, para fins de cálculo do Imposto de Renda, pelos índices legalmente estabelecidos para cada período.*

2. *Aplica-se a OTN/BTNF (Leis 7.730/89 e 7.799/89) na correção das demonstrações financeiras do período-base 1989. Precedentes: Pet 4637/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 13.06.2007; EREsp 352.947/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.08.2006, DJ 11.09.2006; EREsp 673.615/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, j. 22.02.2006, DJ 13.03.2006; EREsp 649719/SC, Rel. Ministro José Delgado, j. 23.11.2005, DJ 19.12.2005; EREsp 180.129/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 13.04.2005, DJ 09.05.2005.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, 2ª Turma, AGRAGA 200601793421, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/02/2008, p. 01, DJU 11/09/2007). (Grifei).

Portanto, aplicável às demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, a atualização monetária pela OTN/BTNF, conforme expressamente indicado pelas Leis n.ºs. 7.730/89 e 7.799/89.

Face à improcedência do pedido, resta prejudicada a apelação da União.

Condene a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixo ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento já consolidado por esta E. Sexta Turma.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

5. *honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.*

6. *Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, APELREE 790333, DJF3 CJ1 19/01/2010, p. 807, j. 05/11/2009). (Grifei).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **dou provimento à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015216-45.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.015216-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AGROENPA INSUMOS E PRODUTOS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : MARIO CESAR BUCCI  
: MARCUS VINICIUS DE CAMPOS GALLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.00166-6 A Vr LIMEIRA/SP  
DESPACHO

Fls. 90/91: preliminarmente, regularize a embargante sua representação processual, outorgando poderes especiais para renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034977-53.2006.4.03.0399/SP  
2006.03.99.034977-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : ELCIO FUKUSHIMA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE SOUZA e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE RE' : Uniao Federal e outro  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RÉ : BANCO HSBC BAMERINDUS S/A  
ADVOGADO : DANIELA OBERS  
: JULIANA MARIA DE BARROS FREIRE  
No. ORIG. : 95.00.19754-5 2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a Dra. Daniela Obers Giardina Chammas, OAB/SP nº254.635, para que junte aos autos cópia legível do instrumento que alterou a denominação social do BANCO HSBC BAMERINDUS S/A para HSBC BANK BRASIL S.A - MÚLTIPLA, porquanto aquelas juntadas as fls.282/284 não se prestam a tal fim.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007037-82.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.007037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : GRAFICA SILFAB LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fl. 369: homologo, para que produza seus regulares efeitos o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Condeno a apelante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-85.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.000207-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TECPET TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DESPACHO

Fl. 137: defiro.  
Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014281-47.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.014281-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A  
ADVOGADO : MAURICIO BELLUCCI e outro  
: SÍLVIA HELENA GOMES PIVA  
SUCEDIDO : GE DAKO S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
Desistência

Fls. 479/480: **homologo** o pedido de desistência dos embargos de declaração, bem como de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito (CPC, art. 269, V)**.

Deixo de fixar verba honorária em favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003739-46.2006.4.03.6112/SP  
2006.61.12.003739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DECASA DESTILARIA DE ALCOOL CAIUA S/A  
ADVOGADO : MARILIA CAROLINA ROSIN e outro  
: EDUARDO PIRES GOMES CRUZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DESPACHO

Cumpra a apelado o determinado à fl. 269, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005830-06.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.005830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FORMTAP IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : MARCIA REGINA BULL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 312 e 319 - Tratando-se de direito disponível e possuindo a procuradora da Impetrante poderes específicos para tanto (fls. 320), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005369-95.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005369-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PARANAPANEMA S/A  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fls. 631/633: indefiro.

Segundo o entendimento desta E. Sexta Turma, mesmo em sede de mandado de segurança, o pedido de desistência implica renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA - RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO - FUNDAMENTO DIVERSO DO PEDIDO FORMULADO PELA IMPETRANTE. 1- A homologação da desistência se deu de forma diversa dos termos em que requerida, eis que pretende a impetrante a desistência do writ mediante a extinção do feito sem julgamento de mérito, na forma do inciso VIII do artigo 267 do CPC. 2- A decisão recorrida, por sua vez, homologou a desistência requerida esclarecendo que esta implica a renúncia ao direito em que se funda a ação mandamental. 3- Nossos tribunais têm admitido a desistência da ação mandamental a qualquer tempo, mesmo depois da prolação de sentença julgando o seu mérito, seja favorável ou desfavoravelmente ao interesse da parte desistente, porque no mandado de segurança o que se discute é a legalidade do ato praticado por autoridade, e não a solução do conflito entre as partes. 4- No caso dos autos, todavia, impossível a homologação do pedido de desistência tal como formulado pela agravante - com base no inciso VIII do artigo 267 do CPC, eis que, ao requerer a desistência da impetração, nesta fase, renuncia-se ao direito impedir a prática do ato ilegal ou do abuso de poder da autoridade impetrada, ou seja, a renúncia diz respeito ao próprio remédio jurídico. 5- Não há, pois, impropriedade ao se afirmar que a desistência da impetração implica a renúncia ao direito em que se funda a ação, em vista das peculiaridades que cercam a ação mandamental. 6- A desistência da impetração nesta fase, por acarretar a renúncia aos direitos em que se funda a ação, só poderia ser homologada com base no inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil. 7- Agravo regimental parcialmente provido. Decisão reformada para que seja dado prosseguimento ao feito. (AMS 98030397834, Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 17.09.2007, p. 641)*

Cumpra a apelante o determinado à fl. 627, no prazo de 5 (cinco) dias, requerendo o quê de direito e regularizando a representação processual, se for o caso.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026944-09.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.026944-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : SANTANDER SEGUROS S/A  
ADVOGADO : LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO  
SUCEDIDO : REAL TOKIO MARINE VIDA E PREVIDENCIA S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fls.415/416 e documentos. Vista ao apelante.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010762-33.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010762-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VOPAK BRASIL S/A  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro  
No. ORIG. : 00107623320074036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 1034/1051 e 1053/1060 - Por primeiro, mantenho a decisão de fls. 1029/1030 por seus próprios fundamentos e determino o processamento da petição de fls. 1034/1051 como agravo regimental, nos termos do disposto no art. 247, III, alínea *a*, do Regimento Interno desta Corte.

Passo a apreciar a pedido de fls. 1053/160, o qual a Autora-Apelante denomina de "novo pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela recursal", aduzindo, para tanto, a existência de outro fato novo tendente a ensejar sua apreciação, qual seja, a abertura de licitação pela Co-Apelada Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP, para arrendamento da área objeto do Contrato de Arrendamento n. 069/86, em discussão no presente feito.

Alega, em síntese, que o Aviso de Licitação/Concorrência n. 7/2010 afronta ao disposto no art. 40, da Lei n. 8.666/93, porquanto a licitante não fez constar, no referido aviso, a informação acerca da existência da presente ação. Apresentou para tanto, o documento de fl. 1061.

Entretanto, considerando o objeto delimitado pelo Impetrante em sua exordial, qual seja, a prorrogação do referido contrato de arrendamento celebrado entre ela e a CODESP, por períodos sucessivos de 10 (dez anos) até completar o prazo máximo de 50 (cinquenta anos), ou ainda, por dois períodos sucessivos de 25 (vinte e cinco) anos, entendendo que a providência requerida implicaria, em última análise, a verificação acerca da legalidade da licitação objeto do Aviso n. 7/2010 e, por conseguinte, na ampliação do pedido inicialmente formulado.

Sendo assim, **INDEFIRO** o requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012198-24.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PLASCAR IND/ DE COMPONENTES PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 1142/1143: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicado o recurso de agravo regimental.

Sem condenação em verba honorária (Súmulas 512 do E. STF e 105 do E. STJ).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002615-76.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002615-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : CLERIO RODRIGUES DA COSTA e outro  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DA REGIAO DE JAU SP  
ASSOCICANA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELANTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL DO ESTADO DE SAO  
PAULO SIFAESP e outros  
ADVOGADO : SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP  
APELANTE : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro  
ADVOGADO : UNICA UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO  
PAULO  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro  
APELADO : CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO  
Ministerio Publico Federal  
Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : MARCOS SALATI e outro

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 2384/2385 - Aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Fl. 2389 - Defiro. Dê-se vista à Apelante, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-56.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : WOW IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 197/200: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V).**

Sem condenação em verba honorária (Súmulas 512 do E. STF e 105 do E. STJ).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-68.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001127-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA INDL/ COML/ E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO  
Fls.224 e 231. Dê-se vista a apelante.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-34.2007.4.03.6127/SP  
2007.61.27.001704-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ROSANA MARIA BRAGANHOLLE e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro  
APELANTE : LUIS ANTONIO BRAGAGNOLO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00017043420074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta pelos sucessores do falecido titular da conta, em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de junho de 1987 - **Plano Bresser** e janeiro de 1989 - **Plano Verão**, atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora, a partir da citação.

O MM. Juízo *a quo* **indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito**, tendo em vista a falta de legitimidade dos herdeiros em postular correção monetária de caderneta de poupança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelaram os autores, pleiteando a reforma da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Mantenho a sentença recorrida, ante a ilegitimidade ativa *ad causam*.

O pedido de pagamento da diferença de índices aplicados em razão dos Planos Bresser e Verão é fundado num direito material, advindo do contrato estabelecido entre a instituição financeira e o contratante.

Por isso, os únicos legitimados a ajuizar a ação são os titulares da conta, os que contrataram com a Caixa Econômica Federal, partes na relação de direito material que fundamenta o pedido, ou excepcionalmente o espólio do titular falecido.

Os herdeiros do titular da conta, considerados individualmente, não o substituem nesta titularidade, não passam a ser partes contratantes.

Da análise da petição inicial, resta claro que os autores ostentam a qualidade de sucessores. No entanto, esta não é suficiente para legitimá-los a peticionar a correção em nome da titular falecida.

Desta forma, incontestemente o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam* dos apelantes.

É o que tem entendido esta E. Sexta Turma, conforme o julgado trazido a seguir:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO BRESSER". DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DA CONTA DE POUPANÇA.**

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que *in casu* não se verifica.

2- A filha dos falecidos não é titular da conta de poupança nºs 0001436-2, tampouco é parte no contrato firmado entre a poupadora e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte dos titulares da conta de poupança não transfere a parte autora direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise de mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Honorários advocatícios fixados em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

5- Ilegitimidade passiva ad causam da apelante reconhecida de ofício, para julgar extinto o processo sem análise de mérito, nos termos do artigo 301, X, e § 4º, c/c artigo 267, VI e seu § 3º, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso por eles apresentado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, apelação cível nº 2006.61.08.005374-1, Des. Rel. Lazarano Neto votação unânime, DJU 25/02/2008).

Os apelantes somente seriam legitimados se efetivamente houvessem sucedido a poupadora na relação jurídica material estabelecida com a instituição financeira, o que não restou comprovado na espécie.

Com efeito, não se demonstrou que a poupança estava aberta quando da partilha e nem tampouco que ela tenha sido objeto do inventário/arrolamento.

De outro lado, também não há que se falar em espólio, pois conforme informação dos próprios apelantes, o arrolamento já foi encerrado.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047670-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047670-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ESPIRALE IND/ E COM/ DE COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.029150-2 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos.**

Trata-se de agravo legal interposto por **ESPIRALE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA.**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por não falta de peça necessária ao entendimento da controvérsia e deslinde da causa.

O agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Verifico, nesta oportunidade, que a Agravante manifestou expressamente o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fls. 146/147), tendo em vista a adesão a nova modalidade de parcelamento introduzida pela Lei 11.941/2009.

Isto posto, **HOMOLOGO** a desistência, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001998-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JARDEST S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : JOSE MARIA DE CAMPOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 01.00.00006-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão de fl. 194 que homologou o pedido de desistência do recurso de apelação.

Alega a embargante a existência de omissão quanto à extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC, o que se traduz em condição imprescindível para a quitação do débito com os benefícios previstos na Lei 11.941/09.

Assiste razão à embargante.

Conforme se infere da petição de fls. 160/192, foi deduzido o pedido de renúncia e não de mera desistência do recurso. Em face de todo o exposto, **acolho os embargos de declaração**, de modo que a decisão de fl. 194 passe a constar com a seguinte redação:

*Homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).*

*Deixo de fixar verba honorária por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69.*

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000760-76.2008.4.03.6004/MS  
2008.60.04.000760-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BRASKEM S/A e outro  
APELANTE : IPIRANGA PETROQUIMICA S/A  
ADVOGADO : HENRY GONCALVES LUMMERTZ e outro  
: ANDERSON TRAUTMANN CARDOSO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

1. Apense-se os presentes aos autos da AMS 315926 (Reg. N.º 0001097-65.2008.4.03.6004, para julgamento na mesma sessão.

2. Considerando o pedido de fls. 1613 dos patronos das impetrantes manifestando interesse em realizar sustentação oral, bem assim encontrar-se o feito adiado, fica designado o dia 17/06/2.010 para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001097-65.2008.4.03.6004/MS  
2008.60.04.001097-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : INDUSTRIAS BELEN SRL

ADVOGADO : ALCINDO CARDOSO DO VALLE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
DESPACHO

Apensem-se os presentes aos autos da ação conexa - AMS 313936 (Reg. N.º 0000760-76.2008.4.03.6004) - para julgamento de ambos na sessão do dia 17/06/2010.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018274-45.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.018274-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BRASMOTOR S/A  
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
Desistência

**Fl. 316: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002479-84.2008.4.03.6104/SP  
2008.61.04.002479-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : A E H COML/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DECISÃO  
Vistos.

Fls. 231/259 - Pleiteia, a Apelante A & H COMERCIAL LTDA., a antecipação dos efeitos da tutela recursal, objetivando a liberação de mercadoria apreendida (tecidos), descrita na Declaração de Importação n. 07/01515460-0 (fl. 21), facultando à autoridade coatora a cobrança de eventuais diferenças de taxas ou multas existentes.

Sustenta a inexistência de falsa declaração em relação ao tecidos importados, verificando-se tão somente um erro de classificação em decorrência de divergência na composição dos tecidos referidos, sem que houvesse dolo por parte da importadora.

Alega que não restou demonstrada a ocorrência de lesão aos cofres públicos, pois o percentual de imposto recolhido incorretamente é o mesmo daquele a que estaria obrigada a Apelante a recolher.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 136/139). Interposto agravo de instrumento n. 2008.03.00.017681-0, foi parcialmente concedido o efeito suspensivo para suspender a aplicação da pena de perdimento, até ulterior decisão (fls. 167/171). O MM. Juiz julgou improcedente o pedido (fls. 181/186), com o que houve a perda de objeto do referido agravo.

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 193/201) pendente de julgamento e recebido tão-somente no efeito devolutivo, sem que, desta decisão, tenha havido interposição de recurso (fl. 205).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 213/225).

**Feito breve relato, decidido.**

Entendo cabível a postulação de antecipação de tutela, desde que não pleiteada em primeira instância ou quando requerida à vista de fatos supervenientes à prolação da sentença, que ensejem sua reapreciação em segundo grau. No presente caso, constato a ausência dos referidos pressupostos, haja vista que o pedido liminar foi indeferido (136/139) e a segurança denegada (fls. 181/186).

Por outro lado, também não há que se falar em receio de dano irreparável ou de difícil reparação em razão da demora (art. 273, I, do CPC), na medida em que não houve qualquer fato superveniente que ensejasse a concessão da medida requerida.

É de se observar, outrossim, que a apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo, ensejando a continuidade da execução do processo, o que não foi impugnado no momento e pela via adequados, não sendo a tutela recursal a via processual cabível para fazê-lo.

Por fim, importante salientar que a tese da Impetrante não encontra guarida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça a autorizar a prolação de decisão monocrática, como requerido.

Isto posto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003010-07.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003010-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA

ADVOGADO : RODRIGO SILVA COELHO

: LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 199 e 221 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 222), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-86.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003399-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : MARTHA DEGRAVA VOMERO

ADVOGADO : ANGELO ANTONIO MINUZZO VEGA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00033998620084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta pelos sucessores do falecido titular da conta, em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a

variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de janeiro de 1989 - **Plano Verão** e março e abril de 1990 e fevereiro de 1991 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, no importe de R\$ 65.422,04 (sessenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e dois reais e quatro centavos), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora, a partir da citação.

O MM. Juízo *a quo* **indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito**, tendo em vista a falta de legitimidade dos herdeiros em postular correção monetária de caderneta de poupança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelaram as autoras, pleiteando a reforma da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Mantenho a sentença recorrida, ante a ilegitimidade ativa *ad causam*.

O pedido de pagamento da diferença de índices aplicados em razão dos Planos Verão e Collor (valores disponíveis) é fundado num direito material, advindo do contrato estabelecido entre a instituição financeira e o contratante.

Por isso, os únicos legitimados a ajuizar a ação são os titulares da conta, os que contrataram com a Caixa Econômica Federal, partes na relação de direito material que fundamenta o pedido, ou excepcionalmente o espólio do titular falecido.

Os herdeiros do titular da conta, considerados individualmente, não o substituem nesta titularidade, não passam a ser partes contratantes.

Da análise da petição inicial, resta claro que as autoras ostentam a qualidade de sucessoras. No entanto, esta não é suficiente para legitimá-las a peticionar a correção em nome da titular falecida.

Desta forma, incontestemente o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam* dos apelantes.

É o que tem entendido esta E. Sexta Turma, conforme o julgado trazido a seguir:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO BRESSER". DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DA CONTA DE POUPANÇA.**

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A filha dos falecidos não é titular da conta de poupança nºs 0001436-2, tampouco é parte no contrato firmado entre a poupadora e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte dos titulares da conta de poupança não transfere a parte autora direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise de mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Honorários advocatícios fixados em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

5- Ilegitimidade passiva *ad causam* da apelante reconhecida de ofício, para julgar extinto o processo sem análise de mérito, nos termos do artigo 301, X, e § 4º, c/c artigo 267, VI e seu § 3º, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso por eles apresentado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, apelação cível nº 2006.61.08.005374-1, Des. Rel. Lazarano Neto votação unânime, DJU 25/02/2008).

Os apelantes somente seriam legitimados se efetivamente houvessem sucedido a poupadora na relação jurídica material estabelecida com a instituição financeira, o que não restou comprovado na espécie.

Com efeito, não se demonstrou que a poupança estava aberta quando da partilha e nem tampouco que ela tenha sido objeto do inventário/arrolamento.

De outro lado, também não há que se falar em espólio, pois conforme informação dos próprios apelantes, o arrolamento já foi encerrado.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022851-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022851-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HOLCIM BRASIL S/A  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013225-5 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar, para suspender exigibilidade dos débitos exigidos por meio da Carta de Cobrança nº 144/2009 referente ao Processo Administrativo nº 12157.000.108/2009-44 (fls. 336/337).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 455/461).

Consoante a mais abalizada doutrina, se a sentença for de improcedência do pedido, o conteúdo da decisão antecipatória de tutela estará *ipso facto* cassado, por incompatibilidade lógica, ainda que a referida sentença não haja consignado expressamente esta cassação, aplicando-se ao caso a solução preconizada na Súmula 405/STF, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 14, II ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 773/774).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027630-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027630-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HOLCIM BRASIL S/A  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013225-5 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **HOLCIM BRASIL S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando a suspensão da exigibilidade dos débitos objetos da Carta de Cobrança nº 144/2009 referente ao Processo Administrativo nº 12157.000.108/2009-44 (fls. 607/609).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança requerida, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 697/703).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.  
Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037499-81.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037499-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PLASTICOS POLYFILM S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRO RESENDE GUIMARAES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.22268-5 16 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 475 dos autos originários (fls. 654 destes autos), que, em sede de ação ordinária em fase de execução homologou os cálculos da Contadoria Judicial.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o valor apresentado pelo Contador Judicial não deduziu a importância incontroversa anteriormente paga por meio de requisição judicial (precatório) expedida pelo E. TRF-3ª Região; que o valor apresentado pelo Contador Judicial contempla juros moratórios indevidamente calculados antes do trânsito em julgado, quando deveriam ser contados a partir do trânsito em julgado; que deve ser determinado o prosseguimento da execução pelos valores elaborados pelos valores constantes do cálculo elaborado pela União Federal, no montante total de R\$ 157.644,37 (cento e cinquenta e sete mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e trinta e sete centavos).

Foi deferido o efeito suspensivo, por ora, para obstar o prosseguimento da execução, tendo em vista a existência de requisição de pagamento de supostamente realizada (fls. 661).

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 664/668).

No caso em apreço, após a procedência da ação ordinária ajuizada pela agravante, foi iniciada a execução da r. sentença, sendo apresentada, em março de 1998, a Memória de Cálculo pela agravada, no valor de R\$ 1.126.690,56 (um milhão, cento e vinte e seis mil, seiscentos e noventa reais e cinquenta e seis centavos), conforme demonstrado às fls 155/159.

Em embargos à execução, a agravante sustentou que o valor devido seria apenas de R\$ 736.213,66 (setecentos e trinta e seis mil, duzentos e treze reais e sessenta e seis centavos), conforme demonstrado às fls. 188/202.

Sobreveio a r. sentença de fls. 217/221, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução e fixou o valor devido em R\$ 891.364,32 (oitocentos e noventa e um mil, trezentos e sessenta e quatro reais e trinta e dois centavos), atualizados para março de 1998.

Irresignada com a r. sentença que julgou os embargos à execução, a agravada interpôs recurso de apelação, objetivando a reforma da mesma para que fossem considerados, na liquidação do julgado, a variação do INPC/FAP (para o período de fevereiro a dezembro de 1991), bem como para que os juros fossem calculados pela taxa SELIC (fls. 224/231).

A agravante, por sua vez, apelou requerendo a reforma da r. sentença no tocante a inclusão de índices não oficiais nos cálculos dos valores executados (fls. 241/248).

O E. TRF-3ª Região julgou os recursos e deu parcial provimento à apelação da agravada, para que fosse aplicado o índice do INPC-IBGE no período de fevereiro a dezembro de 1991, bem como negou provimento ao apelo da agravante e à remessa oficial (fls. 504/510).

Em seguida, a agravada interpôs recurso especial objetivando a fixação de juros pela taxa SELIC, sendo que o referido recurso teve seu seguimento denegado pelo E. TRF-3ª Região. A agravada interpôs o recurso de agravo de instrumento contra o despacho denegatório que foi improvido pelo E. STJ (fls. 528/539;626/627).

Assim sendo, e diante do trânsito em julgado do v. acórdão do E. TRF-3ª Região, o r. Juízo de origem determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para adequação dos cálculos aos termos do v. acórdão.

A Contadoria Judicial, por sua vez, apontou o valor de R\$ 1.358.305,88 (hum milhão, trezentos e cinquenta e oito mil, trezentos e cinco reais e oitenta e oito centavos), atualizado para março de 1998 (fls. 638/640).

E conforme sustentou a agravada na sua contraminuta de fls. 664/668, ao se manifestar sobre os cálculos apresentados, consignou expressamente que do valor total devido (e atualizado para Janeiro de 200), na ordem de R\$ 1.503.873,98, deveria ser subtraído o valor depositado pela União Federal (em 13 de janeiro de 2000), na ordem de R\$ 736.213,66, restando - assim - não paga a importância de R\$ 767.660,32 (setecentos e sessenta e sete mil, seiscentos e sessenta reais e trinta e dois centavos) - atualizada apenas até janeiro de 2000.

(...)

Por fim, o valor do débito REMANESCENTE da União Federal (R\$ 767.660,32 - para janeiro de 2000), devidamente atualizado para julho de 2009, é de R\$ 1.432.455,81 (um milhão, quatrocentos e trinta e dois mil, quatrocentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e um centavos), como abaixo apurado :

Valor original (janeiro de 2000) ....R\$ 767.660,32

Correção do período (01/2000 a 07/2009) 1,8660021554

Valor atualizado para julho de 2009 R\$ 1.432.455,81

Diversamente do alegado pela agravante, o valor apresentado pela contadoria judicial e homologado pela doutra Juíza a quo, analisado em conjunto com a petição da exequente (que informou e deduziu o valor anteriormente pago pela União Federal), contempla a dedução da requisição judicial anteriormente paga.

Contudo, no tocante a aplicação dos juros moratórios, entendo que a agravante tem razão no seu inconformismo.

De fato, o cálculo acolhido pela r. decisão agravada fixou a incidência dos juros de mora com termo inicial em agosto de 1993, ou seja, a partir da data da citação da agravada no processo originário, quando deveria ter aplicado os juros no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado, nos termos dos arts. 161, § 1º e 167, parágrafo único, do CTN.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038361-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : COMSEVEN CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2001.03.99.051925-0 8 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso formulado às fls. 163/164.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041023-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041023-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ALCOOL AZUL S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SPAGNOL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2008.61.07.008774-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **ALCOOL AZUL S/A - AÇÚCAR E ALCOOL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deferiu parcialmente a liminar, para a anulação das decisões administrativas proferidas e da inscrição dos débitos em Dívida Ativa relativos ao processo Administrativo nº 10820.001759/2004-4 (fls. 137/146).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 211/222).

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.**

*As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.*

*Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.*

*Agravo Regimental improvido."*

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaque meu).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023195-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023195-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS METRAN S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO  
: ORLY CORREIA DE SANTANA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 06.00.00114-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Cumpra o apelante o determinado às fls. 348, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.  
São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000196-24.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.000196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MAIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
: LUCIANA WAGNER SANTAELLA EL KHOURI  
SUCEDIDO : SIM DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
Desistência

**Fl. 405: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicadas a apelações e a remessa oficial.**

Deixo de fixar verba honorária a favor da União Federal (Fazenda Nacional) por entender suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000429-79.2009.4.03.6127/SP  
2009.61.27.000429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSE ANTONIO FERNANDES e outros  
: ANA MARIA FERNANDES  
: MANOEL FERNANDES  
: LIA RONDINELLI ASSUMPCAO FERNANDES  
: DONALDI FERNANDES  
ADVOGADO : DANIELA PIZANI D AVILA E SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00004297920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta pelos sucessores do falecido titular da conta, em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora, a partir da citação.

O MM. Juízo *a quo* **indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito**, tendo em vista a falta de legitimidade dos herdeiros em postular correção monetária de caderneta de poupança. Condenou os autores em honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Apelaram os autores, pleiteando a reforma da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Mantenho a sentença recorrida, ante a ilegitimidade ativa *ad causam*.

O pedido de pagamento da diferença de índices aplicados em razão do Plano Collor (valores disponíveis) é fundado num direito material, advindo do contrato estabelecido entre a instituição financeira e o contratante.

Por isso, os únicos legitimados a ajuizar a ação são os titulares da conta, os que contrataram com a Caixa Econômica Federal, partes na relação de direito material que fundamenta o pedido, ou excepcionalmente o espólio do titular falecido.

Os herdeiros do titular da conta, considerados individualmente, não o substituem nesta titularidade, não passam a ser partes contratantes.

Da análise da petição inicial, resta claro que os autores ostentam a qualidade de sucessores. No entanto, esta não é suficiente para legitimá-las a peticionar a correção em nome da titular falecida.

Desta forma, incontestemente o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam* dos apelantes.

É o que tem entendido esta E. Sexta Turma, conforme o julgado trazido a seguir:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO BRESSER". DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DA CONTA DE POUPANÇA.**

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A filha dos falecidos não é titular da conta de poupança nºs 0001436-2, tampouco é parte no contrato firmado entre a poupadora e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte dos titulares da conta de poupança não transfere a parte autora direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise de mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Honorários advocatícios fixados em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

5- Ilegitimidade passiva *ad causam* da apelante reconhecida de ofício, para julgar extinto o processo sem análise de mérito, nos termos do artigo 301, X, e § 4º, c/c artigo 267, VI e seu § 3º, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso por eles apresentado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, apelação cível nº 2006.61.08.005374-1, Des. Rel. Lazarano Neto votação unânime, DJU 25/02/2008).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000021-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000021-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : P V J REPRESENTACOES LTDA -ME

ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 09.00.00027-1 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **P. V. J. REPRESENTAÇÕES LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores, por entender que a conta bloqueada pertence à pessoa jurídica Executada, bem como que os documentos trazidos não comprovam que a mencionada conta é utilizada como conta-salário pelo representante legal da pessoa jurídica.

Sustenta, em síntese, a necessidade de esgotamento de diligências para localização de bens penhoráveis anteriormente à penhora, por meio do sistema BACEN JUD.

Argumenta que o bloqueio determinado pelo MM. Juízo *a quo* implicou na constrição de todos os recursos necessários à manutenção da sociedade comercial.

Afirma que a decisão agravada não atende os fins sociais, bem como que os valores recebidos em sua conta-corrente correspondem a honorários decorrentes da prestação de serviço de representação comercial.

Aduz a impenhorabilidade dos valores bloqueados, nos termos dos arts. 648 e 649, do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para afastar a constrição judicial de ativos financeiros da Agravante e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 283/296).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de desbloqueio de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Entendo que os sigilos bancário e fiscal são garantidos pela Constituição (art. 5º, X) e pela lei, sendo que a expedição de ofício às repartições públicas, para a obtenção de informações a respeito de bens do devedor e concomitante indisponibilidade, constitui medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida em caso de demonstração inequívoca de que a Exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome do Executado.

Com efeito, para a determinação de indisponibilidade dos bens do Executado, exige o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, necessário tenha sido efetuada sua citação, bem como não tenham sido apresentados bens, nem encontrados bens penhoráveis. Tal inteligência exsurge claramente da dicção do referido artigo:

*"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*  
*§ 1º - A indisponibilidade de que trata o 'caput' deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*  
*§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o 'caput' deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido" (destaques meus).*

Ademais, por intermédio do sistema BACEN JUD - implantado em decorrência do convênio firmado entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal, em 30 de setembro de 2005 - tornou-se possível agilizar o encaminhamento às instituições financeiras bancárias, de ordens judiciais de bloqueio, desbloqueio, e transferência de valores existentes em contas correntes ou outros ativos financeiros de titularidade de pessoas físicas e jurídicas, (item I, § 2º), visando à redução/eliminação do envio de ofícios em papel ao BACEN (item III, cláusula terceira, j).

Nesse sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **"EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.*

*2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.*

*3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.*

*4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: 'Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'.*

5. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 796485/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02.02.06, DJ 13.03.06, p. 305, destaque meu).

Seguindo a mesma orientação, precedentes desta Corte (v.g. TRF 3ª Região - 3ª T., AG - 270245, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 12.06.08, DJ 24.06.08, e 6ª T., AG - 309195, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. em 17.10.07, DJ 17.12.07, p. 655).

No presente caso, entendo poder a Agravante insurgir-se tão somente contra a decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores objeto de constrição, por meio do sistema BACEN JUD.

Isso porque, não pode a Agravante, neste momento processual, alegar a necessidade de esgotamento de diligências para o pedido de penhora, porquanto tal impugnação não foi objeto da petição de fls. 237/240, na qual alegou-se somente a impenhorabilidade dos valores bloqueados.

Com relação a tal alegação, entendo não terem restado comprovadas as alegações da Agravante, uma vez que a conta corrente bloqueada é de titularidade de pessoa jurídica.

Ressalte-se que a nota fiscal juntada à fl. 245 foi emitida em nome da pessoa jurídica, não se podendo falar em honorários de prestação de serviços.

Dessa forma, a quebra do sigilo bancário, nessa oportunidade, mostra-se justificada, porquanto restou caracterizada a relevância dos motivos que autorizem a medida excepcional pretendida pela Agravante, encontrando-se o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001359-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : WALTER BRUNO TONINI FILHO  
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro  
: JAEL DE OLIVEIRA MARQUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EQS TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.006702-7 2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls.195. Atenda-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001750-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001750-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 1999.61.03.005818-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 322/322 vº dos autos originários (fls. 338/338 vº destes autos), que, em sede de execução fiscal, rejeitou o pedido de suspensão da ação executiva por alegação de prejudicialidade externa.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, a existência de conexão/continência entre a Execução Fiscal nº 1999.61.03.005818-9, a ação Ordinária Anulatória nº 2009.61.03.000959-9 e a ação Consignatória nº 2009.61.03.000958-7, ambas em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, requerendo a suspensão da execução até o julgamento final das ações ordinárias, em face de tratarem dos mesmos débitos executados.

Inviável a apreciação da relevância dos fundamentos aduzidos pela agravante por falta de documentos comprobatórios. Conforme já decidi nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00006809-6, de minha relatoria, como prevê o art. 156, inciso VIII, do CTN, o depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, portanto o julgamento de procedência da ação consignatória tem efeito liberatório do devedor em relação à respectiva obrigação.

Contudo, no caso em apreço no tocante a ação consignatória nº 2009.61.03.000958-7, que tramita perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, a agravante não acostou qualquer documento a estes autos, o que impede a comprovação de depósito da exação nos referidos autos.

De outro giro, a ora agravante juntou aos presentes autos cópia da inicial da ação anulatória nº 2009.61.03.000959-9, que também tramita perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, mas sem a comprovação da realização de depósito integral do crédito tributário discutido.

Assim sendo, não há como ser reconhecida a prejudicialidade externa pretendida pela agravante, com fulcro no art. 265, "a", do CPC, com a conseqüente suspensão da execução fiscal originária.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003336-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003336-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.024996-1 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003671-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003671-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : AQUAGEL REFRIGERACAO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO PELEGRINI BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00017724520104036105 8 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 32/33 dos autos originários (fls. 39/40 destes autos), que, em sede de ação declaratória, deferiu parcialmente a tutela antecipada para suspender a exigibilidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, bem como para determinar a exclusão da autora do CADIN, apenas em relação ao débito do ano de 2001.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental se sujeita ao lançamento de ofício, não havendo que se falar em notificação da devedora para a constituição do crédito tributário, que é exigível a partir do seu vencimento, que se dá, nos termos da Lei nº 10.165/2000, no último dia útil de cada trimestre do ano civil, com recolhimento em conta bancária vinculada ao IBAMA, mediante documento próprio de arrecadação a ser emitido pela autarquia; que não há necessidade de notificação do contribuinte para ciência de tributo que sabe ser devido e cujos valores são obtidos diretamente com o órgão; que o lançamento da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental ocorre com o vencimento do tributo, tendo início o prazo prescricional no primeiro dia útil seguinte; que tratando-se de Taxas de Controle e Fiscalização Ambiental referentes ao período correspondente ao 1º trimestre de 2001 ao 4º trimestre de 2004, resta evidente que decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 60/65).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

A cobrança da TCFA é realizada mediante autolancamento do contribuinte sujeito à posterior homologação do Fisco. Não tendo ocorrido o pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do CTN, dispondo o IBAMA do prazo de 05 (cinco) anos, contados a partir do primeiro dia do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado, para constituir o crédito tributário.

No caso em apreço, conforme decidi o r. Juízo de origem *verifica-se do documento de fl. 28 que houve o lançamento de ofício do débito em 19/06.2007. Neste caso, apenas o crédito do ano de 2001 foi atingido pelo prazo decadencial. Tal prazo se conta do primeiro dia do exercício seguinte ao qual o lançamento poderia ser efetuado. O tributo do ano de 2001 teve o prazo decadencial da constituição de seu crédito em 1º de janeiro de 2002, de modo que a decadência operou em 1º de janeiro de 2007.*

Assim sendo, vislumbro, *a priori*, correta a r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003834-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003834-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JOSE TIETZ CRUZATTO  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
PARTE AUTORA : PIRAPEL IND/ PIRACICABANA DE PAPEL S/A massa falida  
No. ORIG. : 11018861719974036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ TIETZ CRUZATTO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, acolhendo a alegação de prescrição intercorrente em relação aos sócios da empresa, via exceção de pré-executividade por ele apresentada, indeferiu o pedido de condenação da Exequente em litigância de má-fé, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Sustenta, em síntese, que a litigância de má-fé restou caracterizada uma vez que a União Federal requereu a sua inclusão no polo passivo valendo-se de escritura de constituição da empresa, lavrada em 1970, a qual claramente consigna que o Agravante foi eleito para o cargo de diretor com mandato de um ano, de modo que tal agente não poderia ser responsabilizado por débitos ocorridos em 1982, ou seja, após a sua gestão. Argumenta que, em razão do requerimento da Exequente, sem respaldo legal e de forma temerária, consistente no redirecionamento da execução ao ex-sócio, foi constrangido a se defender judicialmente em dezenove execuções fiscais, de modo que se impõe a condenação do Fisco em litigância de má-fé, nos termos do art. 17, inciso V, do Código de Processo Civil.

Requer, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, para o fim de condenar a União Federal por litigância de má-fé e a majoração dos honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 105/111).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, não assiste razão ao Agravante, no tocante à condenação em litigância de má-fé.

Com efeito, acerca da litigância de má-fé, dispõe o Código de Processo Civil:

*"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II - alterar a verdade dos fatos;*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI - provocar incidentes manifestamente infundados;*

*VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."* (destaques meus).

*"Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou."*

Na lição dos Professores, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, o conceito de litigante de má-fé, está assim expresso:

*"É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o 'improbus litigator', que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas 'positivamente', são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14" (in Código de Processo Civil e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, página 213, item 1).*

No caso em debate, a Escritura Pública de Constituição da Pirapel - Industria Piracicabana de Papel S/A, arquivada junto à JUCESP (fls. 39/52), somente informa o quadro societário da empresa no momento da sua constituição, em 27 de agosto de 1970, não tendo sido apresentadas as alterações contratuais posteriores, de modo que não restou comprovado que José Tietz Cruzatto não administrava a sociedade à época dos fatos impositivos, nem tampouco no momento da sua extinção, tendo em vista a decretação de falência da sociedade em 21.04.89, conforme consulta por inscrição, colacionada pela União Federal às fl. 53.

Assim, a apresentação da escritura pública de constituição da empresa pela Exequente somente pretendeu apontar os nomes dos diretores da empresa, para o fim de redirecionamento da cobrança a tais agentes, não caracterizando a adoção de procedimento escuso, objetivando causar dano processual à parte contrária ou o descumprimento do dever de probidade.

Ademais, da leitura dos dispositivos transcritos, constato que a situação em exame não se subsume às hipóteses dos incisos I e V do art. 17, do Código de Processo Civil, razão pela qual é indevida a condenação da União Federal ao pagamento da multa por litigância de má-fé.

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (APELREE n. 1999.03.99.076427-2, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 27.11.08, DJF3 02.02.09, p. 1227).

Por outro lado, no que tange aos honorários advocatícios, entendo devida a majoração da verba honorária, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* e *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no caso de acolhimento da exceção oposta por um dos co-executados, pois tal pessoa foi obrigada a constituir advogado com o intuito de

demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da referida verba. Sob outro prisma, a recepção e o acolhimento da exceção pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para o excipiente.

Por conseguinte, caracterizadas as partes vencedora e vencida, não há óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência.

Nesse sentido, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 21 DO CPC - EXECUTADO SUCUMBENTE EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte, segue a orientação no sentido de que o Fisco deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a exceção de pré-executividade é acolhida, mesmo que não ocorra a extinção completa da execução. *Precedentes.*

2. A sucumbência mínima, uma vez configurada, impõe a aplicação do disposto no parágrafo único, do art. 21, do CPC, in verbis: 'Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários.'

*Agravo regimental improvido."*

(STJ -Resp 1074400/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 04.11.08, DJ 21.11.08).

Seguindo a mesma orientação, precedente desta Turma (TRF 3ª Região - 6ª T., AI- 300742, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. em 06.11.08, DJ 05.12.08, p. 785).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, somente para condenar a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004064-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004064-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ESTALEIRO SAO PEDRO LTDA -EPP  
ADVOGADO : MAURICIO FRANÇA DEL BOSCO AMARAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127363720094036104 4 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 261/267 dos autos originários (fls. 273/279 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar *para suspender os efeitos do ato de exclusão da impetrante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES e, por consequência, mantê-la na situação anterior em relação ao SIMPLES, bem como suspender a exigibilidade dos débitos oriundos dos Autos de Infração nº 37.212.581-6 e 37.212.582-4.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação.

Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *confrontando as conclusões da ação fiscal com os documentos acostados aos autos, tenho que não há comprovação cabal de que as atividades desenvolvidas pela impetrante (serviços de reparo e manutenção) dependem, necessariamente, da presença de responsável técnico com habilitação profissional específica, tal como engenheiro, cujas atribuições estão definidas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66.*

(...)

*Assim, em face do conjunto probatório colhido durante a ação fiscal, tenho que é relevante a alegação de que a atividade de prestação de serviços de náutica e pesca exercida pela impetrante não pode ser rotulada como atividade inerente à profissão de engenheiro e, portanto, não se incluiria na vedação constante do artigo 9, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004333-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004333-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : NOVATERRA CONSORCIO DE BENS S/C LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.71991-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.318/321: Mantenho a decisão de fls.313 e 313v por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004716-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : COML TCHULLE LTDA e outros  
: ADOLFO BELLICANTA  
: JOSE ARMANDO LUCIANO  
ADVOGADO : ALBINO PEREIRA DE MATTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 97.05.25786-8 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COMERCIAL TCHULLE LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de recolhimento do mandado de penhora, porquanto eventual penhora não é hábil a causar prejuízo irreparável ao Executado, bem como o pedido de suspensão do feito, sob a alegação de pagamento dos débitos em cobro.

Sustenta, em síntese, ter aderido a parcelamento, o qual pressupõe a suspensão da execução fiscal.

Argumenta encontrar-se na iminência de ter seus bens penhorados, em razão da expedição de mandado de penhora expedido pelo MM. Juízo *a quo*, o que ocorreu sem se consultar previamente a Exequente.

Afirma ter sido explicado, pela Secretaria da Vara, a ocorrência de atrasos em seus trabalhos repartição, o que estaria gerando desencontro de petições, tendo sido alguns documentos juntados nos autos apensados à ação principal, o que não deveria ter sido feito.

Aduz não ter o MM. Juízo *a quo* a faculdade de suspender a execução, devendo fazê-lo tão logo comprovada causa suspensiva da exigibilidade dos créditos em cobro.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a suspensão da execução fiscal, bem como o recolhimento do mandado de penhora e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 182/183).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Consoante o disposto no art. 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.

No presente caso, contudo, a Exequente afirma não ter ocorrido o deferimento do parcelamento, encontrando-se em fase de negociação com o contribuinte, conforme demonstram os documentos juntados às fls. 184/194.

De tal maneira, numa análise perfunctória, a apreciação do pedido de recolhimento do mandado de penhora expedido, tendo em vista a alegada adesão a parcelamento, não se torna possível.

Neste contexto, entendendo não estar presente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, a ensejar a suspensão da execução fiscal, bem como recolhimento do mandado de penhora expedido pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004729-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CPC CURSO PREPARATORIO PARA CONCURSO LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025245-5 12 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 270/272 dos autos originários (fls. 288/290 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, *para determinar à autoridade coatora*

que inclua os débitos relativos ao PIS e à COFINS, lançados no Processo Administrativo nº 19515.000754/2007-72, no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que deve ser determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo a Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro, constante do Processo Administrativo nº 19515.000754/2007-72, diante do vício material quando do lançamento do crédito tributário, pois o Fisco deveria ter arbitrado o lucro ao invés de presumi-lo; que a receita supostamente omitida é vultuosamente maior do que a receita conhecida, situação em que, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais teria firmado posicionamento no sentido de que as escritas fiscais seriam imprestáveis, acarretando o arbitramento de lucro. Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *não verifico ilegalidade no processo administrativo fiscal que constatou a omissão de receita, pelo menos em uma análise preliminar dos autos.*

*Ressalto que a omissão ora constatada decorre de todo um conjunto de elementos devidamente examinados pelo Fisco, não cabendo ao Juízo substituir a autoridade administrativa no desempenho de suas funções, razão pela qual não restou comprovado nos autos o direito líquido e certo da impetrante.*

*Por fim, cumpre salientar que em mandado de segurança, por exigir situações e fatos comprovados de plano, todas as provas tendentes a demonstrar a liquidez e a certeza do direito devem acompanhar a inicial. Nessa esteira de entendimento, o que se exige é prova pré-constituída das situações que embasam o direito pleiteado.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005018-31.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.005018-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : COML/ DE ALIMENTOS JOEMA LTDA  
ADVOGADO : CUSTODIO GODOENG COSTA  
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 09.00.02106-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COMERCIAL DE ALIMENTOS JOEMA LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que não recebeu recurso de apelação interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, porquanto trata-se de decisão interlocutória.

Sustenta, em síntese, ser a decisão em questão uma sentença terminativa da "ação de objeção de pré-executividade", uma vez que foi determinada a distribuição apensada à execução fiscal, tendo recebido numeração própria.

Argumenta ter a petição inicial obedecido o determinado no art. 282, do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o processamento do recurso de Apelação interposto pela Agravante e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a Agravante ingressou com exceção de pré-executividade, a qual foi distribuída em apenso à execução fiscal, tendo sido rejeitada por meio da decisão de fls. 32/37.

Contudo, embora tenha havido distribuição com numeração diversa da execução fiscal, não entendo ter sido a Agravante induzida em erro, porquanto o MM. Juízo *a quo* ressaltou o não cabimento em honorários advocatícios por se tratar de incidente, o qual não resultou na extinção da execução fiscal (fl. 37).

De tal maneira, entendo pela impossibilidade de recebimento e processamento do recurso de apelação, por tratar-se de erro grosseiro, bem como pela impossibilidade de seu recebimento como se agravo de instrumento fosse, por não ter sido interposto no prazo cabível (fls. 42 e 44).

Neste sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE EXPRESSAMENTE DESTACOU QUE O ACOLHIMENTO DA REFERIDA EXCEÇÃO NÃO PÔS FIM AO PROCESSO - APELAÇÃO - NÃO CABIMENTO - INCIDENTE PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1. *A exceção de pré-executividade é defesa interinal do executado no bojo de execução e que tem por finalidade obstar os atos executivos, por isso que quando indeferida, o ato que a rejeita tem natureza interlocutória.*

2. *Deveras, a rejeição da exceção de pré-executividade com o prosseguimento do processo de execução desafia agravo de instrumento, ou retido, que, a fortiori, são os meios processuais adequados para evitar a preclusão (Precedentes: RESP n.º 457181/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 06.03.2006; RESP n.º 792.767/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19.12.2005; RESP n.º 493.818/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.05.2003; RESP n.º 435.372/SP, deste relator, DJ de 09.12.2002).*

3. *O princípio da fungibilidade recursal reclama, para sua aplicação, a inexistência de erro grosseiro, dúvida objetiva do recurso cabível, observando-se, ademais, a tempestividade do inconformismo restando inaplicável, in casu, tendo em vista que, acaso acolhida a apelação como recurso de agravo restaria o mesmo intempestivo.*

*(Precedentes: RCDESP na RCDESP no Ag 750223 / MG, deste relator, DJ de 18.12.2006; AgRg na MC 10533 / MS ; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17.10.2005; RESP 173975/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 05/10/1998; RESP 86129/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 24/09/2001).*

4. *Recurso especial conhecido e provido".*

(STJ - 1ª T., REsp 749184/MG, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 13.03.07, DJ 02.04.07, p. 236, destaques meus).

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007134-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007134-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ITAPEVA FLORESTAL LTDA  
ADVOGADO : JAYME ALIPIO DE BARROS e outro  
: SERGIO MASSARU TAKOI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05029018419934036182 5F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Fls.260/262: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007390-50.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CITROVITA AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : GIANNI NUNES DE ARAUJO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ASSISTENTE : ASSOCITRUS ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CITRICULTORES  
ADVOGADO : LUIZ REGIS GALVAO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00007326420064036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DESPACHO

Fls. 895/901: Mantenho a decisão de fls. 878/880 por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Aguarde-se o julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007515-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007515-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO IORIATTI CHAMI e outro  
SUCEDIDO : CIMENTO SANTA RITA S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00360347119894036100 16 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 312 dos autos originários (fls. 28 destes autos), que, em sede de ação ordinária, manteve a r. decisão que determinou a intimação da agravante, na pessoa de seu advogado nos termos do art. 475-A, parágrafo 1º, a efetuar o recolhimento do valor da verba honorária.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizou ação anulatória em face da União Federal, visando invalidar autuação do IR ocorrida há mais de 20 (vinte) anos; que considerando os benefícios previstos na Lei nº 11.941/09, decidiu promover o pagamento do referido crédito tributário nos termos do art. 10 da Lei

nº 11.941/09, de uma única vez, utilizando, para tanto, o depósito judicial efetuado na medida cautelar nº 89.0038558-5; que a despeito disso, e de a Lei nº 11.941/09 expressamente estatuir, em seu artigo 1º, § 3º, I, a dispensa dos encargos legais na hipótese de pagamento à vista, e a conversão de depósitos judiciais é considerado como tal, a agravada havia requerido, antes da opção pelo chamado REFIS IV, a execução da verba honorária fixada em sentença, o que havia sido deferido pelo r. Juízo de origem; que após a oitiva da agravada, o r. Juízo *a quo* decidiu que seria devida a verba honorária; que o art. 10 da Lei nº 11.941/09 determina que no momento da conversão em renda serão aplicados os benefícios do pagamento à vista, hipótese esta aplicável à situação da agravante; que tal dispositivo estabelece a possibilidade de pagamento dos débitos federais com redução, além da multa e dos juros, de 100% (cem por cento) do encargo legal; que a discussão apresentada reside apenas no alcance do termo encargo legal, ou seja, se dita redução se aplica apenas às execuções fiscais ou a qualquer ação judicial, entendimento esposado pela agravante; que tem o direito de usufruir da redução de 100% (cem por cento) dos honorários advocatícios, os quais possuem a mesma substância do encargo legal.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 94/95).

No caso em apreço, a agravada requereu a intimação da agravante para efetuar o pagamento dos honorários advocatícios (fls. 63), sob pena de não o fazendo no prazo de 15 (quinze) dias, ser o débito acrescido de multa de 10% (dez por cento).

O r. Juízo de origem, por sua vez, deferiu o pedido da agravada em 27/11/2009 (fls. 82), por meio da r. decisão de fls. 291 dos autos originários, e determinou a intimação da agravante, na pessoa de seu advogado, nos termos do art. 475-A, parágrafo 1º, a efetuar o recolhimento do valor da verba honorária, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de incidência da multa de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A agravante, ao invés de interpor agravo de instrumento contra a referida decisão, optou por apresentar pedido de reconsideração em 08/12/2009 (fls. 83/84), sustentado que tendo manifestado sua intenção de pagamento do crédito tributário na forma da Lei nº 11.941/09, mediante o aproveitamento dos depósitos judiciais vinculados a este feito, são indevidos quaisquer encargos legais, compreendendo a verba de sucumbência reclamada, por expressa disposição contida no art. 1º, § 3º, I, da Lei nº 11.941/09.

Em seguida, o r. Juízo *a quo*, após a oitiva da agravada, proferiu a r. decisão agravada (fls. 28), que manteve a r. decisão de fls. 82.

Assim sendo, verifico que o provimento judicial que supostamente teria causado gravame ao agravante foi a r. decisão de fls. 82, proferida em 27/11/2009. Entretanto, esta r. decisão não foi objeto de recurso.

De fato, como é sabido, o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. A r. decisão que determinou a intimação da agravante, na pessoa de seu advogado, nos termos do art. 475-A, parágrafo 1º, a efetuar o recolhimento do valor da verba honorária, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de incidência da multa de 10% (dez por cento) do valor da condenação, foi proferida em 27/11/2009, sendo que a ora agravante tomou ciência da mesma e peticionou nos autos requerendo a sua reconsideração em 08/12/2009 (fls. 83/84 destes autos).

Assim sendo, com a interposição do presente agravo de instrumento no dia 15/03/2010, é inegável que o mesmo é intempestivo nos termos do art. 522, do CPC, ocorrendo a preclusão *pró judicato* daquela decisão ante a perda de uma faculdade processual.

Este é o entendimento jurisprudencial sufragado nesta Colenda Turma:

***"PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO DE INOMINADO NÃO CONHECIDO. AUSENTE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA TEMPESTIVIDADE.***

*1. Pedido de reconsideração, formulado isoladamente, não tem o condão de interromper nem suspender o prazo para a interposição de recurso e, muito menos, reabrir prazo recursal já precluso. Incabível sua utilização com o objetivo de dilatar-se o prazo para o oferecimento de recurso, tornando-se irrevogável a decisão não recorrida no momento oportuno.*

*2. Agravo inominado não conhecido."*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Mairan Maia, AG nº 63579, Processo: 98.03.023150-2-SP, DJU 26/04/2000, RTRF 43/23, v.u.)*

Em face de todo o exposto, ante a intempestividade do presente recurso, **NEGO-LHE** seguimento com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007535-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007535-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MORAES MONTESANTI ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : ATB S/A ARTEFATOS TECNICOS DE BORRACHA  
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037446119934036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 287 dos autos originários (fls. 40 destes autos), que, em sede de ação de repetição de indébito, indeferiu o pedido de expedição do ofício requisitório referente à verba sucumbencial por meio de requisição de pequeno valor (RPV), sob o fundamento de que tais valores são considerados como parcela integrante do valor devido à empresa ATB.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os honorários advocatícios implicam em direito autônomo, podendo portanto, ser executados em separado; que esse valor pode ser pago mediante requisição de pequeno valor (RPV), independentemente da expedição de precatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput, e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso em apreço, verifica-se a impossibilidade do advogado executar seus honorários através de requisição de pequeno valor, vez que, esse procedimento implica fracionamento do valor da execução.

A propósito, trago à colação julgado da E. 7ª Turma desta Corte, assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRACIONAMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR PRINCIPAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DO VALOR PRINCIPAL CONSUBSTANCIADO NO PRECATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS BLOQUEADOS. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. É vedado o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, por RPV e, em parte, mediante expedição do precatório, inteligência do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal e artigo 128, § 1º, da Lei 8.213/91. 2. Os honorários advocatícios e periciais, conquanto destinados ao pagamento destes profissionais, não constituem parcela autônoma, mas estão atrelados à condenação. É acessório do principal. Assim, o seu pagamento em separado implicaria em violar norma que veda o "fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução". 3. Ocorre que, nos caso dos autos, o Precatório de nº 2001.03.00.029006-5, que consubstanciou o valor principal do débito previdenciário, restou pago em 06.08.2003, consoante se vê da consulta ao Sistema Processual desta Corte, ao passo que o valor correspondente aos respectivos honorários advocatícios encontra-se bloqueado em conta corrente de banco oficial em nome do beneficiário (fl. 85). 4. Assim, diante da situação peculiar caracterizada pelo pagamento do valor principal, e em respeito ao princípio da economia processual, informador do sistema jurídico brasileiro, a hipótese é de manutenção da decisão agravada. 5. Agravo não provido.

(TRF, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, data da publicação 21/01/2009).

No mesmo sentido, transcrevo os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO IMEDIATO RELATIVA AOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DA EXECUÇÃO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL.** 1. A despeito da legitimidade do advogado para executar os seus honorários, não podem estes ser destacados do valor da execução de modo a ensejar o seu recebimento através de requisição de pequeno valor, porquanto esse procedimento implica fracionamento do valor da execução, o que, a toda evidência, é expressamente vedado pelo art. 100, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes desta Corte Superior de Justiça. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ - 5ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial, 1118577, Relatora Min. Laurita Vaz, DJE de 13/10/2009). **AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FRACIONAMENTO. EXECUÇÃO SEM A NECESSIDADE DE PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou a compreensão de que não é possível o fracionamento dos valores a serem executados com a dispensa de expedição de precatório para o pagamento dos honorários advocatícios. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Sexta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial, 865275, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJE de 29/06/2009). Em face de todo o exposto, com supedâneo no art.557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.** Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007695-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007695-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PLASTICOS NOVACOR LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : VLADIMIR FELIX CANTANHEDE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00245679420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 215/216 dos autos originários (fls. 251/253 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava não se submeter ao repasse dos valores atinentes ao PIS e COFINS, mensalmente exigido nas faturas de energia elétrica.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. RT, 1999, p. 320-329)*

No caso em apreço, a agravante impetrou mandado de segurança em face do Sr. Presidente da Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S/A e do Sr. Presidente da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, objetivando a concessão de liminar que determine às autoridades impetradas que se abstenham de praticar qualquer ato que obrigue e/ou determine o repasse/pagamento de PIS e COFINS nas faturas de energia elétrica da agravante, bem como o reconhecimento da restituição de tais valores pagos no quinquênio que antecede a impetração do *mandamus*.

No caso em apreço, verifico que a ANEEL é parte ilegítima para responder pela restituição dos valores em tela, uma vez que ela não é arrecadadora ou destinatária desses valores.

De fato, eventual condenação eventual condenação na devolução dos valores pagos indevidamente pelos consumidores a título de COFINS e da contribuição destinada ao PIS não encontra repercussão em sua esfera jurídica, mas tão-somente na da concessionária

De outro giro, tratando-se de relação jurídica processual instaurada entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, *falecendo, a fortiori*, a competência da Justiça Federal

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ :

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REPASSE DA COFINS E DO PIS/PASEP A USUÁRIOS DO SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÃO. ANATEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXCLUSÃO DA MULTA IMPOSTA. SÚMULA 98/STJ.**

1. A ANATEL é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação de repetição de indébito, proposta em face de empresa concessionária de telefonia, na qual se pretende o reconhecimento da ilegalidade do repasse dos valores pagos a título de PIS e COFINS aos consumidores do serviço público.
2. Deveras, malgrado as atribuições contidas no inciso VII, do artigo 19, da Lei 9.472/97, ressoa evidente a ausência de interesse jurídico da ANATEL no presente feito, uma vez que a eventual condenação na devolução dos valores pagos indevidamente pelos consumidores a título de COFINS e da contribuição destinada ao PIS não encontra repercussão em sua esfera jurídica, mas tão-somente na da concessionária (Precedentes do STJ : Resp 1.053.778/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 09.09.2008, Dje 30.09.2008; Resp 716.365/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 07.11.2006, DJ 14.12.2006; e Resp 792.641/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.02.2006, DJ 20.03.2006).
3. Consectariamente, tratando-se de relação jurídica processual instaurada entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, a fortiori, a competência da Justiça Federal (Precedentes da Primeira Seção : AgRg no CC 52.437/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 28.05.2008, Dje 16.06.2008; AgRg no CC 61.804/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.03.2008, Dje 31.03.2008; e AgRg no CC 59.036/PB, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), julgado em 12.03.2008, Dje 05.05.2008).
4. Os embargos de declaração opostos com evidente intuito de prequestionamento não têm caráter protelatório, impondo-se a exclusão da multa aplicada com base no artigo 538, parágrafo único, do CPC, ante a ratio essendi da Súmula 98, do STJ (Precedentes do STJ : AgRg 1.035.101/MS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 12.08.2008, Dje 25.08.2008; Edcl no Resp 1.009.956/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 07.08.2008, Dje 20.08.2008; e Resp 756.664/RS, Rel. Minsitro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, Dje 30.05.2008).
5. A apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.
6. Recurso especial da BRASIL TELECOM parcialmente provido, apenas para excluir a multa por embargos procrastinatórios. (STJ, RESP nº 200601234068, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 28/10/2009, DJE 19/11/2009).

A respeito do tema, já proferi decisão nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00004531-0, de minha relatoria. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007850-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007850-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PACKDUQUE IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : EVANDRO BLUMER e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036856220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 235/236 vº dos autos originários (fls. 21/22 vº destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava permitir a inaplicabilidade do art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/SRFB nº 06/2009, quanto à desistência expressa e irrevogável de impugnação de recursos administrativos ou da ação judicial proposta e renúncia a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o texto da Portaria Conjunta PGFN/SRFB nº 06/2009 ampliou de forma infundada e ilícita o conceito da Lei nº 11.941/2009 de confissão irretratável dos débitos, para impor ao contribuinte a obrigação de desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativo ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito; que a Portaria Conjunta impede o contribuinte de exercer o seu legítimo direito instituído pela Lei nº 11.941/2009 de indicar quais serão os débitos fiscais a compor o bojo do parcelamento, de forma individualizada, impondo, preliminarmente, de forma ilegal e inconstitucional. A exclusão de toda defesa da apreciação do Poder Judiciário, independentemente dos objetos da lide, negando o legítimo direito ao contribuinte de afastar lesão ou ameaça a direito que venha a sofrer.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/pretensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *verifico que se trata de pedido de suspensão de efeitos de exigências para ingresso no Parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009. De plano verifico tratar-se de programa voluntário de que o contribuinte pode ingressar caso deseje. Trata-se de providência cuja opção se dá livremente pelo contribuinte, por sua total liberalidade.*

*Ao optar, a impetrante submeteu sua participação aos estritos direitos e deveres delimitados no dispositivo indicado. Dentre tais deveres há o de desistência expressa e irrevogável de impugnação de recursos administrativos ou da ação judicial proposta, bem assim de renúncia a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais. Não procede, portanto, a alegação de ilegalidade ou abuso, uma vez que a impetrante optou livremente pela participação ao referido programa.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008403-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TRW DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO DE MOURA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.14907-7 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 155/156 dos autos originários (fls. 09/10 destes autos), que, em sede de ação de repetição do indébito, indeferiu o pedido de desistência da execução do crédito.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que ao contribuinte cabe a opção pela qual quer receber o respectivo crédito, se por meio de precatório regular ou por compensação, uma vez que constituem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.*

**1. Ao contribuinte cabe a opção pela qual quer receber o respectivo crédito, se por meio de precatório regular, se por compensação, haja vista constituírem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação.**

**2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, nas ações de repetição de indébito julgadas procedentes, em que se pleiteia a restituição de imposto de renda retido na fonte, é concedido o direito ao autor de obtê-la mediante precatório.**

**3. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (Resp n. 801.218/SC, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 22.3.2006).**

**4. Recurso especial provido.**

(STJ-RESP nº 814142/RS, Segunda Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 22/08/2008).

No caso em apreço, a agravante optou por desistir da execução judicial do seu crédito (fls. 43/44), uma vez que pretende realizar a compensação administrativa deste, sendo que a ora agravada não se opôs à homologação da desistência (fls. 45).

Assim sendo, uma vez que tanto o credor como o devedor estão de acordo no tocante à maneira de cumprimento da decisão, bem como que houve pedido expresso de desistência da execução judicial do crédito, não há óbice quanto a possibilidade da opção da execução do crédito pela via da compensação, razão pela qual deve ser homologada a desistência requerida pela agravante.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para que seja determinada a homologação da desistência da execução judicial do crédito.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008548-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008548-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ALVARO STIPP

AGRAVADO : JOSE ROBERTO CARARETO

ADVOGADO : FABIOLA ROSANA BOLONHEZ DE GODOY e outro

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00003122020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 123/124 dos autos originários (fls. 84/85 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar a autoridade policial a expedição de passaporte ao impetrante considerando o mesmo quite com a Justiça Eleitoral.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que todos os atos praticados a partir do momento em que o órgão ministerial deixou de ser intimado para intervir nos autos são nulos, inclusive a decisão que deferiu a liminar, pois não houve a intervenção do órgão ministerial no mandado de segurança, no momento oportuno; que de acordo com o disposto no art. 12 da Lei nº 12.016/2009, findo o prazo de 10 (dez) dias, estabelecido para que a autoridade coatora preste as informações, há obrigatoriedade da oitiva do representante do Ministério Público, a fim de que intervenha no feito; que ficou constatado que o MPF não foi intimado na fase correta, posto que não lhe foi dada vista do feito no momento estabelecido pela legislação; que a certidão da qual consta que o agravado não estava quite com o serviço eleitoral foi corretamente expedida pela Justiça Eleitoral, pois, ao que parece e por sua expressa confissão, o mesmo deixou de voltar em 2008, nem regularizou sua situação.

Como é sabido, em procedimento de mandado de segurança, exige-se a intimação do Ministério Público, que tem a discricionariedade de manifestar-se quanto ao mérito da demanda ou demonstrar a ausência do seu interesse.

No caso em apreço, não há que se falar em nulidade processual, pois foi assegurada a participação do Ministério Público nos autos originários para se manifestar a respeito da impetração.

No mais, mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *a certidão apresentada pelo impetrante dá conta que este tem pendências junto àquela, na medida em que está temporariamente inelegível por conta de decisão judicial transitada em julgado. Assim, correta a conclusão de que quem está inelegível não pode obter passaporte ? Penso que não. Entendo que a "quitação" prevista na lei diga respeito aos deveres cívicos ali descritos, votar e prestar o serviço militar obrigatório.*

*Ser votado, ou seja estar no gozo do direito político passivo, não creio esteja abrangido pela quitação mencionada. Isso porque, ao contrário da quitação com a Justiça Eleitoral quanto ao exercício do voto, que pode ser facilmente regularizado com o pagamento de multas módicas, a impossibilidade de ser votado dura por anos.*

(...)

*Portanto, entendo que para dar sentido constitucional àquele dispositivo legal, não estar em gozo dos direitos políticos passivos (ser votado) não é óbice à expedição do passaporte.*

*Vale notar que a certidão da Justiça Eleitoral (fls. 57) aponta como único senão a suspensão dos direitos políticos passivos.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008595-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008595-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036476520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008689-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008689-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : EDGARD PADULA (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00484562520094036182 12F Vr SAO PAULO/SP  
Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fl. 43, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009007-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009007-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058340720054036105 5 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 61 dos autos originários (fls. 72 destes autos), que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos pela agravante nos termos do disposto no art. 739-A, caput, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, sem efeito suspensivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A execução judicial da dívida ativa das Fazendas Públicas rege-se pelas disposições da Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º dessa lei).

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil, está a previsão de que os embargos do executado, como regra, não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito somente poderá se dar se, sendo relevantes os fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, *caput* e § 1º).

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente.

Por outro lado, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, diante das ausências de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução.

Com efeito, a agravante se limita a argumentar que foi vítima de um tornado que atingiu a região de Campinas no dia 04 de maio de 2001 e que não possui condições de apresentar as guias dos tributos cobrados; que diante da ocorrência de

força maior, impeditiva da comprovação do pagamento, e uma vez que a embargada não demonstrou a origem do seu crédito, a execução fiscal deverá ser extinta, por falta de título líquido, certo e exigível.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009109-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009109-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MERCEARIA SOUZA DE BATATAIS LTDA massa falida  
ADVOGADO : TATIANA CARMONA FARIA  
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA  
AGRAVADO : LUIZ ALFREDO TAMBELINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00053-5 A Vr BATATAIS/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 212 dos autos originários (fls. 36 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de dispensa do recolhimento das custas para a publicação de edital para a intimação do agravado da penhora realizada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o art. 39 da Lei nº 6.830/80 desonerou a Fazenda Pública da obrigação de pagar as custas e emolumentos do processo de execução fiscal.

No caso em apreço, entendo descabida a exigência do r. Juízo de origem, pois as despesas aqui discutidas inserem-se no conceito de custas e emolumentos, previstas no art. 39 da Lei nº 6.830/80

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para suspender a r. decisão agravada no tocante a exigência do pagamento das despesas relativas à publicação do edital de intimação da penhora.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009639-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA COSTA PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00002828220014036111 1 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 469 dos autos originários (fls. 64 destes autos), que, em sede de cumprimento de sentença para cobrança de crédito de honorários sucumbenciais arbitrados indeferiu o pedido de bloqueio de ativos dos estabelecimentos filiais da executada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a inscrição da filial da executada no CNPJ não enseja a atribuição de personalidade jurídica autônoma; que existe unidade patrimonial entre todos os estabelecimentos da mesma empresa.

No caso em apreço, a agravante solicitou o bloqueio de ativos financeiros depositados em contas das filiais da agravada, por meio do sistema BACEN JUD, sob o fundamento de que as filiais não são outras pessoas jurídicas, mas simples estabelecimentos, pedido este indeferido pelo r. Juízo de origem, por considerar que *não tendo as filiais feito parte do processo de conhecimento, não podem ser consideradas como partes legítimas para figurar como executadas, uma vez que, tendo registros próprios no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), são consideradas entes autônomos*. No entanto, verifico que matriz e filial compõem a mesma pessoa jurídica, embora possuam inscrições distintas no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (fls. 51). Assim sendo, não há falar-se em autonomia entre os estabelecimentos, nem mesmo de ordem patrimonial, o que possibilita que o patrimônio da filial responda pela dívida da respectiva matriz.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009875-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009875-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ERMINDA EGER STUEWE  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00047898120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo ativo pleiteado (CPC, art. 527, III).

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 105 dos autos originários (fls. 92 destes autos), que, em sede de ação ordinária em fase de liquidação de sentença determinou a intimação da agravada para ciência e requerimento de liquidação de sentença, nos termos do art. 461 c/c art 475-I, ambos do CPC, no prazo de 15 (quinze) dias.

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que no tocante ao prazo para aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC, a jurisprudência do E. STJ é pacífica no sentido de que a multa deve incidir após o transcurso de 15 (quinze) dias contados do trânsito sem o pagamento voluntário, independentemente de intimação da parte ou de seu procurador; que são devidos honorários advocatícios no pedido de cumprimento de sentença.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Como é cediço, a jurisprudência de nossos Pretórios tem divergido a respeito da necessidade ou não de intimação do devedor para cumprir voluntariamente o julgado.

Filio-me ao entendimento de que deve o devedor ser intimado para que, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da efetiva intimação, cumpra o julgado e efetue o pagamento da dívida, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ :

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E DA CELERIDADE PROCESSUAL. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTS. 475-I E 475-J DO CPC (LEI N. 11.232 DE 2005). CRÉDITO EXEQUENDO. MEMÓRIA DE CÁLCULO. MULTA. PRAZO DO ART. 475-J DO CPC. TERMO INICIAL. PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR A PUBLICAÇÃO DA INTIMAÇÃO DO DEVEDOR NA PESSOA DO ADVOGADO.**

1. Aditem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. A fase de cumprimento de sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-R e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.
3. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário do crédito exequendo, o não pagamento no prazo de quinze dias importará na incidência sobre o montante da condenação de multa no percentual de dez por cento (art. 475-J do CPC), compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. (STJ-Edcl no Ag 1136836/RS, Quarta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 17/08/2009).

No mesmo sentido, já decidi nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00035499-2, de minha relatoria. Por derradeiro, considero prejudicada a análise do pedido de fixação dos honorários advocatícios nesse momento processual.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010097-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALTINO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SILVA BUENO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00219353220084036100 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 184 dos autos originários (fls. 199 destes autos), que, em sede de ação de cobrança homologou os cálculos do contador judicial e julgou parcialmente procedente a impugnação da Caixa Econômica Federal.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o contador judicial extrapolou os limites quanto a apuração da correção monetária, criando critério próprio e diverso do utilizado pelas partes.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

No caso em apreço, o contador judicial elaborou o cálculo nos termos da decisão monocrática de fls. 145/147 vº. Ademais, a toda evidência, a diferença entre os cálculos apresentados pela agravante e pela contadoria judicial se deve ao fato de que a última não considerou a diferença do IPC relativo ao mês de maio de 1990, à mingua de extratos, ponto que não foi impugnado pelo agravante (fls. 174).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010200-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010200-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CARLOS VALENTIM VIDOTO  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA SOARES DA SILVA VIEIRA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00075925220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CARLOS VALENTIM VIDOTO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou a devolução da petição de embargos à execução, tendo em vista que a execução fiscal não se encontra garantida, bem como a expedição de mandado de penhora de bens livre da Executada.

Sustenta, em síntese, afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que o art. 736, do Código de Processo Civil, permitiria a oposição de embargos à execução sem garantia da execução fiscal.

Argumenta não possuir condições de garantir a dívida.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o recebimento e processamento dos embargos à execução, bem como para determinar a suspensão da execução fiscal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo Recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Inicialmente, cumpre tecer algumas considerações a respeito do regime jurídico que disciplina o processo de execução fiscal, previsto na Lei n. 6.830/80, diante da reforma no processo de execução civil, veiculada pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, em vigor a partir de 21.01.07.

A primeira delas diz respeito à aplicação do Código de Processo Civil à execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, e de suas respectivas autarquias (art. 1º, da Lei n. 6.830/80).

*In casu*, compatibilizando-se o sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, constata-se uma relação de complementaridade entre ambos, e não de especialidade excludente.

Nesse contexto, autorizada está a aplicação das normas do Código de Processo Civil naquilo que não conflitem com a Lei n. 6.830/80, vale dizer, em caráter subsidiário.

Verifica-se, da análise dos dispositivos legais que disciplinam os embargos à execução fiscal (art. 16, *caput* e § 1º, da Lei n. 6.830/80), que sua admissibilidade está expressamente condicionada à garantia do Juízo.

Por outro lado, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se regra, na execução civil por título extrajudicial, a admissão dos embargos sem a necessidade de prestação de garantia (art. 736).

A diversidade entre a norma geral e a especial revela, na espécie, a inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, em razão do interesse público envolvido, sem que isso configure ofensa ao contraditório ou a ampla defesa, mas como forma de concretização da efetividade da prestação jurisdicional.

Com efeito, o crédito tributário submete-se a regime jurídico diferenciado, disciplinado pelo direito administrativo, e norteado pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público, pelo que se justifica, também, que o processo de execução desse crédito abrigue peculiaridades compatíveis com a necessidade de proteção desse patrimônio, refletindo as prerrogativas próprias da Fazenda Pública.

Dentre elas, está, indubitavelmente, a exigência de garantia a ensejar o oferecimento dos embargos na execução fiscal. Ainda, o art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (*caput* e § 1º).

Recorde-se que a concessão de efeito suspensivo aos embargos nunca contou com previsão na Lei n. 6.830/80, mas apenas no Código de Processo Civil (§ 1º, do art. 739, revogado pela Lei n. 11.382/06), que, nesse aspecto, era aplicável subsidiariamente àquela.

Por essa razão, improcede a afirmação de que a própria Lei n. 6.830/80 contempla dispositivos que autorizam, implicitamente, a atribuição de eficácia suspensiva aos embargos (arts. 16, § 1º; 18; e 19), porquanto, no passado, tal eficácia sempre foi fundamentada na aplicação subsidiária do disposto no art. 739 § 1º, do Código de Processo Civil. Desse modo, face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

Por conseguinte, entendo prescindível, num primeiro momento, que a segurança do Juízo corresponda ao valor integral da execução, como pressuposto de admissibilidade dos embargos, uma vez que, a qualquer momento, poderá ser determinado o reforço de penhora, na esteira da orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*v.g.* STJ - 2ª T, AgRg no Ag 635829/PR, Min. Castro Meira, j. em 15.02.05, DJ 18.04.05, p. 260).

No entanto, a garantia integral do débito configura um dos requisitos a serem atendidos para postular-se a concessão de efeito suspensivo aos embargos, como exposto.

Passo a examinar o caso em tela.

Em que pesem as alegações da Agravante, verifica-se que os embargos (fls. 31/58), foram apresentados sem que tivesse ocorrido sequer o oferecimento de garantia, o que não se me afigura possível para efeito de propiciar o oferecimento de defesa na execução fiscal, como explanado.

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado.

Intime-se a Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010229-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010229-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SERVAL SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE STRAUBE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.047296-0 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 58 destes autos), que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos sem efeito suspensivo, nos termos do disposto no art. 739-A, *caput*, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil, está a previsão de que os embargos do executado, como regra, não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito somente poderá se dar se, sendo relevantes os fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes(art. 739-A, *caput e § 1º*).

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente.

Por outro lado, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução.

Com efeito, a agravante se limita a argumentar que é pessoa jurídica de pequeno porte e que a penhora recaiu sobre o seu faturamento, sendo o mesmo indispensável e imprescindível à sua sobrevivência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010240-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010240-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : KASIL PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : BANCO SANTOS S/A massa falida  
ADVOGADO : JOAO CARLOS SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00335947720044036100 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 1426 dos autos originários (fls. 77 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de levantamento da caução.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a decisão que condicionava a restituição dos valores à prestação de caução havia sido proferida, em sede liminar, nos autos do agravo de instrumento nº 2004.03.00.073733-4, interposto pelo Banco Santos, ora agravado; que diante da r. sentença proferida nos autos originários, o referido recurso foi julgado prejudicado; que nenhuma ressalva foi feita quanto à prestação de caução, sendo que o agravado não apresentou nenhum recurso capaz de questionar a manutenção ou renovação da caução; que o fato dos recursos de apelação terem sido recebidos no duplo efeito não gera a capacidade de renovar uma decisão sem eficácia; que a análise da jurisprudência reforça o entendimento de que a manutenção ou renovação da imposição da caução servirá apenas para aumentar os prejuízos financeiros suportados pela agravante.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Como é cediço, a apresentação de carta de fiança visa garantir a eficácia do provimento jurisdicional, e está vinculada ao resultado final da prestação jurisdicional.

Dessa maneira, não há possibilidade de levantamento da carta de fiança bancária antes do trânsito em julgado.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao r. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010256-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010256-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP  
ADVOGADO : HELOISA BARROSO UELZE e outro  
AGRAVADO : SINDICATO DOS ODONTOLOGISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038858420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 92/95 dos autos originários (fls. 31/34 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar *para determinar que o impetrado retire do seu sítio eletrônico a Nota de Esclarecimento - Contribuição Sindical SOESP 2010 (fls. 40/41) imediatamente, bem como se abstenha de publicar qualquer informativo acerca da contribuição sindical devida à impetrante até decisão definitiva sobre o valor a ser recolhido pelos profissionais.*

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ao deferir parcialmente a liminar, o r. Juízo de origem fundamentou sua decisão no fato de a lei instituidora da autarquia não lhe conferir competência para promover esse tipo de diligência; que entender dessa forma é tornar letra morta os princípios constitucionais que instituem o Estado Democrático, em especial o princípio republicano; que o agravado impetrou o mandado de segurança sob a alegação de que estaria sofrendo prejuízo material decorrente de comunicado disponibilizado no sítio do agravante, segundo o qual orientava os membros da classe que exercem a profissão como autônomos e que, em virtude de uma representação promovida perante o Ministério Público do Trabalho essa parcela da categoria teria como escolher uma entre três opções e recolher a contribuição sindical relativa ao exercício 2010 conforme previsto no art. 580, II, da CLT; que além dessa opção o agravante sugeriu a essa parcela da classe odontológica, as opções de pagar o valor cobrado pelo agravado (R\$ 139,50), ou, não pagar qualquer valor, ressaltando que essa última atitude poderia ensejar a obrigação futura de pagar o valor atualmente cobrado acrescido de juros legais; que a nota de esclarecimento objetiva demonstrar a parcela da classe odontológica quanto à prática ilícita do agravado ao cobrar um valor a título de contribuição sindical que transcende a legalidade; que ainda que a Lei Federal nº 4.324/64 não lhe conceda competência para esse tipo de atuação, o agravante entende que uma de suas funções como órgão fiscalizador da profissão e da ética profissional, é orientar a classe em relação aos seus direitos legítimos decorrentes do exercício da profissão em todos os seus contornos e alcance.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *analisando as alegações da impetrante, verifico que não procedem as afirmativas de que o impetrado tenha dado orientação para que a classe dos odontologistas "(...) não efetue o pagamento dos boletos no valor de R\$ 139,50 e sim R\$ 5,70" ou que "(...) os cirurgiões devem deixar de pagar o valor ora cobrado (...) orientando a classe odontológica a desconsiderar a cobrança enviada e que tais pagamentos não devem ser realizados".*

*Isto porque a "Nota de Esclarecimento" refere-se apenas aos profissionais liberais autônomos e não a toda classe. Além disso, as informações veiculadas no sítio eletrônico do Conselho noticiam a instauração de Procedimento Preparatório de Inquérito Civil Público pelo Ministério Público do Trabalho para investigar a legalidade do valor cobrado, bem como esclarecem os profissionais sobre quais procedimentos podem tomar diante da cobrança - recolher*

o valor cobrado pelo sindicato, recolher apenas o valor de R\$ 5,70 ou não realizar nenhum pagamento - e suas respectivas conseqüências legais, inexistindo qualquer comando ou orientação expressa para o não recolhimento da contribuição no valor exigido pela impetrante.

Todavia, entendo que não cabe ao Conselho Regional este tipo de diligência, vez que foge do âmbito de suas competências legais de atuação. Isto porque a Lei nº 4.324 de 14 de abril de 1964 que instituiu o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia trouxe em seu artigo 14 o rol taxativo das competências de atuação dos Conselhos Regionais, verbis :

(...)

Analisando o dispositivo legal, é possível aferir que a conduta combatida não se amolda em qualquer das hipóteses das alíneas "a" a "m", praticando, assim, o impetrado, ato para o qual não a Lei não atribuiu competência. Além disso, o artigo 2º do mesmo diploma legal esclarece que cabe ao Conselho Federal e aos Regionais zelar pelo desempenho ético do ofício, pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente, não lhe sendo dado imiscuir-se em questões como o objeto de discussão deste mandamus. Destarte, os artigos 2º e 14 da Lei nº 4.324/64 são claros em relação às funções dos Conselhos Regionais, dentre as quais não se incluiu a conduta ora combatida que, nestas condições, afigura-se ilegal.

Por outro lado, considerando que o pedido de liminar, segundo a impetrante, busca evitar eventuais prejuízos e danos materiais que a Nota de Esclarecimento (Contribuição Sindical SOESP 2010) possa causar, entendo desnecessária qualquer menção a esta decisão no sítio eletrônico da impetrada, sendo suficiente apenas a retirada imediata do mencionado informativo (fls. 40/41).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010713-63.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.010713-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARIA FERNANDES MATSUI e outros  
: FABIO MAKOTO MATSUI incapaz  
: FABRICIO FERNANDES MATSUI incapaz  
: RODRIGO FERNANDES MATSUI incapaz  
: PATRICIA FERNANDES MATSUI incapaz  
ADVOGADO : NILTON SILVA TORRES e outro  
PARTE RE' : SILVIO CAMARGO ROCHA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00006418420094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 681 dos autos originários (fls. 712 destes autos), que, em sede de ação ordinária em fase de liquidação da sentença, determinou a intimação da agravante para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, apresentar o valor exequiando que entende devido.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

No caso em apreço, verifico que a r. decisão agravada não observou o disposto no art. 475-B, do Código de Processo Civil.

De fato, quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor deverá requerer o cumprimento da sentença, instruindo seu pedido com a planilha de cálculo do valor que entende devido, sendo citada a União Federal para contrapor-se à pretensão do exequente, por meio de embargos.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010833-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010833-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ADVOGADO : CLINGER XAVIER MARTINS e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00085912620094036107 2 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 32/32 vº dos autos originários (fls. 60/60 vº destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada, que visa a declaração da nulidade dos autos de infração, notificações, inscrições em dívida ativa e os débitos decorrentes da aplicação de multas pela inexistência de responsável técnico em Unidade Básica de Saúde.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Unidade Básica de Saúde não pode ser classificada como estabelecimento farmacêutico ou drogaria, mas sim como mero dispensário médico, no qual não existe manipulação de medicamentos; que não há obrigação legal da agravante de manter em seu ambulatório responsável técnico farmacêutico.

De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

De outro lado, os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205)

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO E INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINARES REJEITADAS. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02.**

(...)

IV - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

V - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

VI - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

VII - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

VIII - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

IX - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para determinar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo que se abstenha de inscrever o nome da agravante nos cadastros de inadimplentes, apenas em relação aos débitos consubstanciados nos autos de infração indicados nos autos originários, bem como de autuar a agravante pelo mesmo fundamento.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010839-16.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010839-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ADVOGADO : CLINGER XAVIER MARTINS e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00085990320094036107 2 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 30/30 vº dos autos originários (fls. 58/58 vº destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada, que visa a declaração da nulidade dos autos de infração, notificações, inscrições em dívida ativa e os débitos decorrentes da aplicação de multas pela inexistência de responsável técnico em Unidade Básica de Saúde.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Unidade Básica de Saúde não pode ser classificada como estabelecimento farmacêutico ou drogaria, mas sim como mero dispensário médico, no qual não existe manipulação de medicamentos; que não há obrigação legal da agravante de manter em seu ambulatório responsável técnico farmacêutico.

De acordo com o art. 15 da Lei n.º5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

De outro lado, os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205)

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO E INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINARES REJEITADAS. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02.**

(...)

IV - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

V - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

VI - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

VII - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

VIII - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

IX - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para determinar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo que se abstenha de inscrever o nome da agravante nos cadastros de inadimplentes, apenas em relação aos débitos consubstanciados nos autos de infração indicados nos autos originários, bem como de autuar a agravante pelo mesmo fundamento.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011167-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : PALMIRA VALE GUIMARAES - prioridade  
ADVOGADO : MARCIO TERRUGGI e outro  
SUCEDIDO : FRANCISCO VALE GUIMARAES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE AUTORA : CONCEICAO VALE GUIMARAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00098635820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **PALMIRA VALE GUIMARÃES** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o pedido de justiça gratuita, por entender estarem ausentes os requisitos da Lei n.

1.060/50, uma vez que a profissão indicada pelo requerente, bem como o comprovante de rendimentos apresentado, em princípio, é incompatível com o benefício da justiça gratuita.

Sustenta, em síntese, ter juntado declaração de pobreza, bem como documentos que comprovam seu rendimento mensal e sua situação de saúde, o que bastaria para o deferimento do pedido de justiça gratuita.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para acolher pedido de concessão de justiça gratuita e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos legais necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

A despeito dos argumentos constantes da decisão agravada, constato ter a Agravante juntado declaração na qual afirma não ter condições de arcar com o ônus das custas e despesas processuais, para os fins da Lei de Assistência Judiciária Gratuita (fl. 13).

Ademais, a meu ver, o pedido de assistência judiciária pode ser formulado e deferido a qualquer tempo, e em qualquer fase processual, sendo que, para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte, cabendo somente à outra, se for o caso, impugná-lo, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, porquanto o estado de pobreza goza de presunção *iuris tantum* (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1060/50).

Outrossim, o fato de a Agravante possuir rendimento mensal, no valor líquido de R\$ 2.592,02, conforme extrato juntado (fl. 16), por si só, não tem o condão de desconstituir a declaração por ela firmada.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. AFIRMAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DA NECESSIDADE DO BENEFÍCIO.**

*1 - A ausência de peça inicialmente necessária não obsta a apreciação do mérito quando constam, nos autos, elementos que possibilitam o conhecimento das questões discutidas.*

*2 - Para que o pedido da justiça gratuita seja prestigiado é suficiente a simples afirmação da impossibilidade de pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios sem privação do indispensável à manutenção própria ou familiar, conforme o disposto no artigo 4º da Lei nº 1.060/50. (Precedentes do STF: RE 205.029/RS, DJU de 07/03/97 e RE 205.746/RS, DJU de 28.02.97).*

*3 - A presunção de necessidade milita em favor do requerente da assistência judiciária gratuita, até prova em contrário, sob pena de se desobedecer ao princípio do livre acesso à justiça, que norteia o processo civil moderno.*

*4 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental improvido."*

(TRF - 5ª Região, 1ª T., AG - 57664, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, j. 16.12.04, DJ 01.02.05, p. 342).

Pelo exposto, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado, para determinar a concessão do benefício da justiça gratuita.

Intime-se a Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011203-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

AGRAVADO : NATALIA DE LIMA FIGUEIREDO

ADVOGADO : SELMA APARECIDA BENEDICTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015603920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 300/308, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011769-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011769-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCIAL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA e outro  
: ALMIR RASINO HERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00202386020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, dos bens pessoais do depositário da execução fiscal, por entender não ser ele parte na execução.

Sustenta, em síntese, ter sido deferido pedido de penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa Executada, bem como ter sido o depositário intimado para comprovar em juízo a realização dos respectivos depósitos, no prazo de cinco dias.

Afirma ser possível observar ter sido o Sr. Almir Rasino Hernandes nomeado depositário nos autos da execução fiscal, por ser o representante legal da empresa.

Argumenta não ter o mencionado depositário efetuado os depósitos devidos, nem, tampouco justificado tal omissão.

Alega que, por tal razão, requereu a penhora dos ativos financeiros do depositário até o montante correspondente aos valores a ele confiados.

Aduz que, diante do recente posicionamento do Supremo Tribunal Federal a respeito da inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, o único meio de coerção colocado à disposição do Judiciário seria a constrição sobre seus bens pessoais.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal permitindo-se o prosseguimento da execução mediante a constrição dos bens pessoais do depositário até o montante correspondente ao valor dos bens a ele confiados e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Entendo que os sigilos bancário e fiscal são garantidos pela Constituição (art. 5º, X) e pela lei, sendo que a expedição de ofício às repartições públicas, para a obtenção de informações a respeito de bens do devedor e concomitante indisponibilidade, constitui medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida em caso de demonstração inequívoca de que a Exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome do Executado.

Com efeito, para a determinação de indisponibilidade dos bens do Executado, exige o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, necessário tenha sido efetuada sua citação, bem como não tenham sido apresentados bens, nem encontrados bens penhoráveis. Tal inteligência exsurge claramente da dicção do referido artigo:

*"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo Legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

§ 1º- A indisponibilidade de que trata o 'caput' deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.  
§ 2º- Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o 'caput' deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido" (destaques meus).

Ademais, por intermédio do sistema BACEN JUD - implantado em decorrência do convênio firmado entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal, em 30 de setembro de 2005 - tornou-se possível agilizar o encaminhamento às instituições financeiras bancárias, de ordens judiciais de bloqueio, desbloqueio, e transferência de valores existentes em contas correntes ou outros ativos financeiros de titularidade de pessoas físicas e jurídicas, (item I, parágrafo segundo), visando à redução/eliminação do envio de ofícios em papel ao BACEN (item III, cláusula terceira, j).

Nesse sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.
  2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.
  3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema **BACEN JUD**, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.
  4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: 'Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'.
  5. Recurso especial improvido."
- (STJ - 2ª T., REsp 796485/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02.02.06, DJ 13.03.06, p. 305, destaque meu).

Seguindo a mesma orientação, precedentes desta Corte (v.g. TRF 3ª Região - 3ª T., AG - 270245, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 12.06.08, DJ 24.06.08, e 6ª T., AG - 309195, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. em 17.10.07, DJ 17.12.07, p. 655).

No presente caso, a Agravante pretende a penhora, por meio do sistema BACEN JUD, dos ativos financeiros de titularidade do depositário (fl. 55).

Ressalte-se que, corroborando os argumentos apresentados pelo MM. Juízo *a quo*, observo, ainda, não ter sido formulado pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, em relação à Executada. Assim, à primeira vista, parece-me incabível tal restrição excepcional diretamente aos bens do depositário.

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado.

Intime-se a Agravada (o), nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012616-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012616-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ADRIANA APARECIDA BUGUAS e outros. e outros  
ADVOGADO : MARCIO ADRIANO CARAVINA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 12017439019984036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

1. Diante das alegações dos agravantes, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado, para obstar qualquer liberação ou conversão dos depósitos eventualmente realizados nos autos originários.
  2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, em especial para que se manifeste conclusivamente a respeito das questões levantadas na minuta do agravo de instrumento.
  3. Após, retornem os autos conclusos.
- Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012665-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012665-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MIRIAM LUCIA FERREIRA  
ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO LEITE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00208909020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 268/271 dos autos originários (fls. 325/328 destes autos), que, em sede de ação ordinária, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizou a ação originária devido a erro médico supostamente cometido pelo médico do agravado, ao diagnosticar doença não ocupacional, e que ensejou a mudança do benefício então deferido como acidentário para auxílio doença; que a ação originária visa o recebimento de indenização por dano material e moral em razão da responsabilidade civil do Estado por erro do agente, ao diagnosticar de forma negligente doença não ocupacional, o que demonstra que a ação deve tramitar perante a Justiça Federal. A competência da Justiça Federal encontra-se prevista pelo art. 100 da Constituição Federal que, em seu inc. I, dispõe :

*Art. 109. omissis*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

No entanto, observa-se que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que forma atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual.

No caso em apreço, o r. Juízo *a quo* decidiu que para julgar o pedido da ora agravante, deve haver pronunciamento acerca da existência ou não de acidente de trabalho, a justificar a conversão do auxílio doença em auxílio acidente de trabalho, razão pela qual deve ser reconhecida a incompetência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da lide.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012797-37.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.012797-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
AGRAVADO : ALI BADREDDINE EL GHANDOUR  
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00096680320094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 245/248 dos autos originários (fls. 39/42 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar *para o fim de determinar que a autoridade impetrada inicie o processo de revalidação do diploma do impetrante sem que para isto seja exigido o pagamento da Taxa de Registro de Diploma.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo *a quo por certo que, para a revalidação do diploma do impetrante, será necessária a constituição de uma comissão de diversos professores aptos a promover a verificação e julgamento da equivalência entre os cursos, o que provavelmente demandará despesas com custos administrativos. No entanto, não vislumbro, por ora, a existência de fatos que justifiquem a cobrança no valor exigido do impetrante.*

*Há, ainda, de ser considerado que em muitas outras IES do país, onde também são analisados pedidos de revalidação de diplomas, as taxas cobradas dos estudantes são bem inferiores ao cobrado pela FUFMS. Aliás, como destacado na inicial, para a revalidação de um diploma de curso de pós-graduação obtido no estrangeiro, a IES dirigida pela autoridade impetrada cobra o valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), de forma que me parece, no mínimo, estranho haver um distanciamento tamanho entre as duas modalidades de certificados obtidos em outro país.*

*Enfim, vale dizer que, embora tenha a FUFMS, tal como outras universidades públicas do país, autonomia didático financeira, tal prerrogativa não significa que possua "plena independência", de forma que possa agir sem qualquer respaldo legal e à margem da razoabilidade.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013067-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013067-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALTAMIRA IND/ METALURGICA LTDA

ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00498151020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 47 dos autos originários (fls. 68 destes autos), que, em sede de embargos à arrematação, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a r. sentença proferida pelo r. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos, declarando subsistente a arrematação assim como a extinção do processo, mesmo após ter sido demonstrada a ocorrência de arrematação por preço vil; que em que pese a legislação determinar que, ao serem julgados improcedentes os embargos à arrematação, o recurso de apelação seja recebido apenas no efeito devolutivo, deve ser atribuído o efeito suspensivo ao apelo, com base no poder geral de cautela, nos termos do art. 558 do CPC.

No caso em apreço, a apelação interposta pela agravante deverá ser recebida, a princípio, no efeito meramente devolutivo, por se enquadrar nas exceções previstas em referido dispositivo legal, mais precisamente no art. 520, caput, segunda parte e inciso V, do CPC.

De outro giro, o relator pode conferir excepcionalmente efeito suspensivo ao apelo, desde que verificadas as circunstâncias mencionadas no caput do art. 558 do CPC, conforme autoriza o parágrafo único do referido dispositivo legal, o que não vislumbro no caso vertente.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem na r. sentença de fls. 54/56 *da leitura do dispositivo acima, conclui-se que a avaliação dos bens penhorados feita por oficial de justiça é válida e está prevista em lei, bem como é dotada de fé pública. Válida, portanto, a avaliação efetuada.*

*Caso a embargante discordasse da avaliação, deveria, conforme preceitua o parágrafo 1º do citado artigo, impugná-la antes de publicado o edital de leilão, a fim de que fosse efetuada nova avaliação por avaliador oficial nomeado.*

*Verifica-se nos autos que a reavaliação do bem se deu em março/2009. O embargante foi cientificado do leilão em 02/10/2009, sem ofertar impugnação quanto ao valor de avaliação.*

*O edital do leilão foi publicado em 08/10/2009 (fls. 220). Portanto, a partir de tal data a questão referente à avaliação dos bens encontra-se preclusa, não sendo os embargos à arrematação via adequada para se discutir esse assunto.*

*Ainda que assim não fosse, o r. Juízo de origem também observou que o bem foi avaliado em R\$ 90.244,20 e arrematado por R\$ 45.200,00, portanto, a arrematação atingiu 50% da avaliação.*

*Assim, considerando a desvalorização natural do bem e os demais argumentos explanados, não está configurado o preço vil.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013090-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013090-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : VOPAK BRASIL S/A  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro  
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : MANUEL LUIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033106420104036104 4 Vr SANTOS/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Providencie a Agravante, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013092-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SERVINET SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00081071920054036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 136/137 destes autos), que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que diante da probabilidade de lesão grave e de difícil reparação, bem como da relevância da fundamentação, poderá ser atribuído ao recurso de apelação o efeito suspensivo.

Como é cediço, a execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 520, V).

Contudo, o relator pode conferir efeito suspensivo ao apelo, excepcionalmente, se vislumbrar a hipótese prevista no art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, não reconheço como relevantes as alegações deduzidas pela agravante na apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por ela opostos, razão pela qual mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013632-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013632-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO BELLIZZI espolio  
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO PEREIRA DA SILVA  
REPRESENTANTE : MARIA HELENA GENTIL BELLIZZI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

No. ORIG. : 09.00.03026-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

Observo que o Agravante deixou de juntar o comprovante do pagamento das custas e o porte de remessa e retorno. Por sua vez, conforme disposto no art. 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o comprovante do pagamento das custas é requisito obrigatório para a interposição de agravo de instrumento.

Consoante a mais abalizada doutrina, quando o preparo é exigência para a admissibilidade de determinado recurso, não efetivado ou efetivado incorretamente (a destempo, a menor, etc.), ocorre o fenômeno da deserção, causa de não conhecimento do recurso. (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 5 ao art. 511, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 876)

Assim sendo, não tendo o Agravante observado o disposto no art. 511, *caput*, e no art. 525, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo por ser manifestamente inadmissível, com fundamento nos arts. 557, *caput*, do referido diploma legal e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013696-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013696-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA-OSEC  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054631920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 82 dos autos originários (fls. 57 destes autos), que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos pela agravante nos termos do disposto no art. 739-A, parágrafo 1º, do CPC, sem efeito suspensivo, tendo em vista que a execução não se encontra garantida por penhora, depósito ou caução suficiente. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A execução judicial da dívida ativa das Fazendas Públicas rege-se pelas disposições da Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º dessa lei).

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil, está a previsão de que os embargos do executado, como regra, não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito somente poderá se dar se, sendo relevantes os fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, *caput* e § 1º).

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente.

Por outro lado, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, tendo em vista a ausência de garantia do Juízo por penhora, depósito ou caução suficiente. Este fato foi reconhecido pela ora agravante, que se limitou a pleitear a concessão do referido efeito, mesmo que o Juízo não esteja garantido, o que entendo incabível, diante da previsão expressa contida no dispositivo legal supramencionado.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014074-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014074-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : RASSINI NHK AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : EULO CORRADI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00004470820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 58/60 dos autos originários (fls. 84/86 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava a exclusão dos créditos apurados a título de COFINS e PIS dentro do regime da não cumulatividade da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/pretensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *a instituição do regime da não cumulatividade da COFINS e do PIS deu-se nos longínquos anos de 2002 e 2003, por meio das leis nºs 10.833/03 e 10.637/02, conforme informado pela própria impetrante na exordial, não sendo crível que somente agora, oito anos após, venha alegar urgência na necessidade de análise da argumentação tendente à decretação da inconstitucionalidade das normas legais disciplinadoras do instituto, certo que se afigura o fato de que o requisito da urgência não pode ser provocado de forma artificial pela demandante.*

De outro giro, conforme dispõe a jurisprudência mencionada pelo r. Juízo de origem na r. decisão agravada *inexiste amparo legal para a dedução dos créditos decorrentes da sistemática da não cumulativa do PIS e da COFINS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014179-65.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014179-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : GINO DE BIASI FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA FUZARO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 00.00.00005-0 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP  
DECISÃO

1. Diante das alegações do agravante, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado.
  2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
  3. Após, retornem os autos conclusos.
- Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014231-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DA CRUZ FALCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036466820104036104 2 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 465/467 dos autos originários (fls. 497/499 destes autos), proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Federal de Santos, que, em sede de ação pelo rito ordinário, ajuizada por Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás, objetivando a anulação do Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº. 0817800/33274/09 (11128-008.98109-60), bem como da pena de perdimento sobre a embarcação AMALTHIA, obstando-se todos os atos expropriatórios e permitindo o retorno das operações com o referido navio, deferiu o pedido de liminar *para determinar que a ré se abstenha da prática de qualquer ato tendente a alienação do bem apreendido, a qualquer título, até ulterior deliberação deste Juízo.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Às fls. 1.042/1.050 foi juntada aos autos cópia de decisão do Juízo *a quo*, que manteve o *decisum* recorrido pelos seus próprios fundamentos, obstando a destinação do bem e permitindo *a retomada pela Autora das operações com referido navio nos fornecimentos de óleo bunker a outras embarcações, mantendo-o nos limites do Porto de Santos, como requerido à fl. 75, até ulterior deliberação deste Juízo.*

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ademais, conforme decidiu o r. Juízo de origem *Quanto ao depósito que voluntariamente efetivou a Autora (fls. 464), a jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região vem se pacificando no sentido da possibilidade da sua efetivação para suspender a exigibilidade do crédito tributário, tanto no âmbito das ações de conhecimento, de rito ordinário e nas cautelares, como também em sede de mandado de segurança e que, nos termos da Súmula 112, do*

*Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral em dinheiro e independe de autorização judicial para sua realização...*

*Contudo, levando em conta a característica peculiar do direito aduaneiro, que não se subsume exclusivamente ao ramo do direito fiscal (confira-se lição de Roosevelt Baldomir Sosa, in Comentários à Lei Aduaneira, editora Aduaneiras, 1995, pág. 52), cabe exclusivamente à autoridade aduaneira verificar se, efetuado o depósito integral da exigência tributária, óbices de outra natureza existam ao prosseguimento da operação de importação.*

*Outrossim, nos termos do artigo 798, do Código de Processo Civil, ad cautelam, por ora, defiro o pedido de liminar para determinar que a ré se abstenha da prática de qualquer ato tendente a alienação do bem apreendido, a qualquer título, até ulterior deliberação deste Juízo.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014284-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014284-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FIGUEIREDO BONILHA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00083575720024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais que manteve decisão anterior que determinou a suspensão da execução com fundamento no art. 40 da Lei nº 6.830/80, restando indeferido, portanto, pedido de intimação do sócio da penhora sobre faturamento.

Sustenta a agravante, em síntese, que já tendo sido formalizada a penhora sobre o faturamento, faz-se necessária a intimação do sócio responsável pela pessoa jurídica executada e, como o representante legal, segundo certidão do Sr. Oficial de Justiça, não teria hora certa para comparecer à empresa, pede que nova tentativa seja realizada e, se necessário, por hora certa. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Diviso a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, conforme o disposto no inciso III do art. 527, do Código de Processo Civil.

Conforme afirmado pela União, a penhora sobre o faturamento foi deferida anteriormente. No entanto, ainda não foi intimado o responsável legal, o qual não teria sido encontrado do endereço da pessoa jurídica executada, conforme certidão lavrada pelo Sr. Oficial de Justiça (fl. 129).

Dessa forma, a fim de efetivar a tentativa de intimação da penhora, necessária faz-se a realização de nova diligência, inclusive por hora certa, se necessário.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para a apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014458-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00271180520034036182 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 128/129 dos autos originários (fls. 146/147 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu a impugnação à avaliação do bem imóvel penhorado.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que houve uma primeira reavaliação em 18/04/2007, que atribuiu ao bem imóvel o valor de mercado de R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais); que estaria equivocada a nova reavaliação, levada a efeito em 05/08/2009, a qual também avaliou o imóvel em R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais); que o atual valor de mercado do bem corresponde a R\$ 1.680.000,00 (hum milhão, seiscentos e oitenta mil reais).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem não assiste razão à executada.

Com efeito, no presente caso, algumas considerações devem ser encetadas.

1º) não há considerável discrepância entre o valor avaliado pelo Sr. Oficial de Justiça e aquele atribuído pela executada ao imóvel, como valor de mercado;

2º) o laudo do Sr. Oficial de Justiça foi elaborado com isenção, distanciamento equânime entre as partes, além de guardar a presunção de veracidade de que gozam os atos realizados por agente público em geral, motivo pelo qual deve ser prestigiado nos autos; e, por fim,

3º) merece especial referência a crise econômica mundial dos anos de 2008/2009 a afastar a "considerável valorização" do imóvel, alegada pela executada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de porte de remessa e retorno-código 8021 (**Guia DARF, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014667-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014667-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALFREDO PUJOL EXPRESS SERVICOS POSTAIS LTDA  
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080464020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), sem prejuízo da regularização, a final determinada, **sob pena de negativa de seguimento do agravo.**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 17/17vº dos autos originários (fls. 47/47vº destes autos), que acolheu a impugnação ao valor da causa apresentada pela ora agravada, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, fixando o valor da causa em R\$4.592.800.000,00 (quatro bilhões

quinhentos e noventa e dois milhões e oitocentos mil reais), por entender que o mesmo deve corresponder à totalidade do valor do objeto da licitação, ou seja o lucro obtido por todas as Agências Franqueadas dos Correios.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que se trata de mandado de segurança objetivando a invalidade do Edital de Concorrência nº 4.120/2009 da ECT, sendo descabida a alteração do valor da causa por ela atribuído, de R\$1.000,00, por não se tratar de ação que visa benefício econômico.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo ao presente recurso, para que seja suspensa a decisão agravada, diante do risco de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que terá que desembolsar as custas iniciais conforme o montante estabelecido, para ter o reconhecimento de seu direito líquido e certo.

Neste juízo de cognição sumária, entendo evidenciados os requisitos para a concessão do efeito suspensivo (CPC, art. 558).

A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, *caput*, e 282, V, do CPC.

A função do valor da causa serve de base de cálculo das custas processuais e taxas judiciárias, com conseqüências inclusive na interposição de recursos.

Egas Moniz de Aragão, com base nos termos claros do art. 258 do CPC, ressalta que "a toda causa deverá ser atribuído um valor, cuja estimativa há de ser feita mesmo em relação às causas que não contenham conteúdo econômico" (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 311)

No mandado de segurança originário, que objetiva a anulação de edital de concorrência, não existe repercussão patrimonial à impetrante, uma vez que eventual decisão favorável não terá o condão de declará-la vencedora do certame. Não se trata de causa suscetível de quantificação, diferentemente dos casos elencados no art. 259 do CPC.

Assim, reputo relevante a fundamentação, bem como caracterizado o *periculum in mora*, diante da necessidade de recolhimento das custas processuais.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de porte de remessa e retorno-**código 8021, Guia DARF, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014803-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014803-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : FORMOSA COML/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00347054420044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, a Agravante instruiu o recurso tão somente com cópia parcial da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014879-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014879-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : TRANSPORTES E SERVICOS IRMAOS MANZATTO LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.01414-0 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTES E SERVIÇOS IRMÃOS MANZATTO LTDA. contra decisão do Juízo de Direito do SAF de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que deferiu pedido da exequente de penhora *on line* de ativos financeiros da executada, através do sistema BACENJUD.

Alega a agravante, em síntese, a ausência dos requisitos para a realização da penhora *on line*, bem como a afronta ao princípio da execução menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC. Sustenta, ademais, que possui outros bens passíveis de constrição em valor suficiente à garantia do Juízo. Requer a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja determinado o imediato desbloqueio dos ativos financeiros de sua titularidade.

É o relatório. **Decido.**

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Neste exame provisório, diviso os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes dos artigos 527, inciso III, e 558, ambos do Código de Processo Civil.

A jurisprudência tem admitido a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização dos bens da executada, sem lograr êxito.

Da mesma forma, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou suficientemente demonstrado, no caso vertente.

Ressalte-se que a recusa dos bens oferecidos pela agravante não justifica a adoção da medida, ante o seu caráter excepcional.

A propósito, transcrevo julgado proferido pela Sexta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. AUSÊNCIA DE BENS. CONTA CORRENTE. HONORÁRIOS. CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que o dinheiro, segundo dicção do artigo 11, II da Lei nº 6.830/80, se situe em primeiro lugar entre os bens penhoráveis, a penhora de valores depositados em conta corrente é medida de caráter excepcional, que somente deve ser deferida quando não existirem outros bens a serem constritos, e depois de esgotados todos os meios para localização do devedor e de bens passíveis de penhora.*

*2. Não demonstrando a exequente ter esgotado todos os meios de que dispunha para localizar bens do devedor sobre os quais deva recair a penhora, injustificável o requerimento de bloqueio de numerário existente em conta bancária, do qual se desconhece a origem ou a destinação, podendo inclusive ter natureza alimentar.*

*3. Agravo a que se nega provimento."*

*(AG 2003.03.00.013920-7, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, data da decisão: 29/09/2004, publ. DJU 14/01/2005).*

Ante o exposto, **concedo** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para oferecer contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014952-13.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014952-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CUMBICA FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000347720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados da Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação pessoal da Agravante acerca da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Verifico contudo, que embora conste certidão de retirada em carga dos autos (fl. 249), a advogada descrita não consta na procuração da Agravante juntada aos autos (fl. 50).

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014956-50.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014956-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : R A R CONSULTORIA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO  
SUCEDIDO : SOFISA PARTICIPACOES LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00049853119974036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 664 dos autos originários (fls. 68 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu pedido de conversão dos depósitos judiciais efetuados pela agravante em renda da União Federal.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, com a concessão do efeito suspensivo, para obstar a conversão integral dos depósitos judiciais em renda da União e ao final ter reconhecido o direito aos benefícios instituídos pela Lei nº 11.941/09, convertendo-se os valores depositados judicialmente apenas após a aplicação das reduções previstas nesta lei, autorizando-se o levantamento dos valores remanescentes, com os acréscimos legais que houver, afastando-se as condições estabelecidas pela Portaria Conjunta nº10/09.

Aduz que a empresa Sofisa Participações Ltda., posteriormente extinta por incorporação à ora agravante, impetrou mandado de segurança, em 27/02/97, objetivando o não recolhimento de Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, tendo sido a ação julgada improcedente e improvida a apelação, com trânsito em julgado do acórdão em

7/2/2007. Em 9/2/2006, havia efetuado o depósito judicial dos valores, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inc. II, do CTN.

Sustenta que, tendo permanecido suspenso o crédito tributário, em 30/11/2009, peticionou ao Juízo de origem informando a sua adesão ao Parcelamento Excepcional da Lei 11.941/09, renunciando, inclusive, ao direito sobre o qual se fundava a ação. Informou ter optado pelo pagamento à vista, mediante a conversão parcial dos depósitos judiciais em renda, nos termos do art. 10 da citada lei, pleiteando a determinação de prazo para a apresentação do demonstrativo dos valores devidos, com os benefícios legais. Alega fazer jus aos benefícios da Lei nº 11.941/2009, mesmo com o trânsito em julgado da decisão, situação utilizada pela Fazenda Nacional quando em seu favor, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme bem sustentou a agravada na petição de fls. 62/66 (656/660 dos autos originários):

*A impetrante pretende valer-se das reduções previstas na Lei nº 11941/09 - inaplicáveis ao caso dos autos - para levantar valores de depósitos judiciais a que não faz jus.*

*Ab initio, vale destacar que o presente processo já foi definitivamente julgado, com trânsito em julgado datado de 07 de fevereiro de 2007, conforme certidão de fls. 585.*

*A rigor, a impetrante está cogitando em situação totalmente inexistente, qual seja, a de que o contribuinte sucumbente em processo judicial, com decisão coberta pela coisa julgada, é titular do direito de levantar o depósito judicial, ao arrepio da Lei nº 9.703/98...*

*No caso dos autos, a impetrante não apresenta nenhuma disponibilidade jurídica sobre os valores depositados, que já integram o patrimônio jurídico da União, à luz do trânsito em julgado da ação. Esses valores, pela sistemática da Lei nº 9.703/98, já estão revertidos à Conta Única do Tesouro Nacional, restando, tão-somente, a operação contábil de transformação dos depósitos judiciais em pagamento definitivo.*

De fato, cumpre observar que a agravante somente peticionou nos autos originários em 30/11/2009 e 18/02/2010, requerendo que os depósitos judiciais fossem convertidos em renda da União, bem como que fosse autorizado o levantamento dos valores remanescentes, nos termos do art. 10 da Lei nº 11.914/2009, sendo que o trânsito em julgado do acórdão do mandado de segurança já havia ocorrido em 07/02/2007.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015000-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015000-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA  
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00029079120074036107 2 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO  
**Vistos.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, a Agravante instruiu o recurso tão somente com cópia parcial da decisão agravada, tendo em vista não constar dos autos a cópia da fl. 634 verso, dos autos originários, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ressalto que a decisão de fls. 173/174 que rejeitou os embargos de declaração integra a decisão proferida às fls. 634/635, dos autos originários.

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma a correta numeração dos presentes autos a partir da fl. 161, uma vez que a cópia correspondente à fl. 634, dos autos originários, não foi devidamente numerada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015037-96.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.015037-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : URUCUM MINERACAO S/A

ADVOGADO : LUIZ RENATO BETTIOL

: LUCIANA MARQUES VIEIRA DA SILVA

AGRAVADO : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.010303-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1- Certifique a Subsecretaria a ausência de assinaturas dos advogados da agravante na petição de interposição do recurso.

2- Após, intime-se a agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, por meio de seu patrono, subscrevendo a petição de interposição do agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00143 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015382-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015382-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

REQUERENTE : HSBC FINANCE BRASIL S/A BANCO MULTIPLO e outro

: HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A

ADVOGADO : LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00130760320034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada por HSBC Finance Brasil S/A - Banco Múltiplo, nova denominação social de HSBC Investment Bank Brasil S/A - Banco de Investimento e HSBC Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A, com fulcro nos arts. 796 e seguintes do CPC, objetivando a suspensão da exigibilidade dos valores concernentes à Contribuição ao PIS, nos termos das Emendas Constitucionais nºs 10/96 e 17/97, das Medidas Provisórias nºs 1.274/96 a 1.674-57/98 e da Lei nº 9.701/98, até o julgamento final da Apelação Cível nº 2003.61.00.013076-1.

Os requerentes obtiveram decisão favorável nos autos do Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.054678-0 e sentença de procedência na Ação Ordinária de nº 2003.61.00.013076-1. Considerando, porém, que eventual recurso de apelação a ser interposto pela requerida seria recebido no duplo efeito, nos termos do art. 520, *caput*, do CPC, requereram a antecipação dos efeitos da tutela proferida em sede de sentença, no Juízo *a quo*, tendo obtido o deferimento deste pedido.

Apesar disso, foram surpreendidos pela exigência dos créditos tributários discutidos naqueles autos, uma vez que a decisão que concedeu a antecipação da tutela fora revogada por ocasião do recebimento da apelação da requerida no duplo efeito. Sustenta a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, diante da exigência dos débitos que podem acarretar a inscrição em dívida ativa da União e o ajuizamento da execução fiscal, obstando a expedição de certidão negativa de débitos em favor das requerentes. Requerem a concessão da medida liminar, para que seja suspensa a exigibilidade dos referidos créditos até o julgamento da Apelação Cível nº 2003.61.00.013076-1.

Preliminarmente, entendo cabível o ajuizamento excepcional de medida cautelar originária nos casos em que se objetiva a suspensão da eficácia da sentença quando há risco de dano irreparável e o recurso de apelação ainda não tenha sido recebido pelo r. Juízo *a quo*.

A utilização excepcional de tal medida cautelar encontraria guarida no fato de que o despacho que recebeu o recurso de apelação interposto pela Requerente apenas no efeito devolutivo ainda não teria sido publicado no Diário Oficial, o que teria impossibilitado a interposição do recurso de agravo de instrumento visando dar efeito suspensivo ao seu recurso de apelação.

Contudo, no caso em espécie, a situação é inversa. Busca-se através da presente cautelar a suspensão da exigibilidade de créditos tributários, com nítido cunho de desconsideração do recebimento do apelo da União, pelo Juízo *a quo*, no duplo efeito.

Compulsando os presentes autos, verifico que a sentença nos autos da ação ordinária nº 2003.61.00.013076-1 foi proferida pelo r. Juízo *a quo*, em 04/10/2007, tendo sido publicada em 30/06/2008 a decisão que recebeu o recurso de apelação da União em ambos os efeitos.

E, como é cediço, dispõe expressamente o art. 522, do CPC que das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.

Com efeito, a referida reforma **deixa clara**, e de **forma expressa**, que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra a decisão proferida após a sentença que declara em quais efeitos a apelação é recebida.

Assim sendo, está caracterizada a ausência de interesse processual.

A presença dessa condição da ação deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Júnior : "*Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação. Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.*" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*, 6ª ed., São Paulo, RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, inexistente o interesse processual, **INDEFIRO** a petição inicial, nos termos do artigo 295, III, do CPC, e **julgo EXTINTO** o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, sem prejuízo da formulação do pedido no bojo dos autos da apelação cível.

Intime-se.

Publique-se.

Após o decurso do prazo, archive-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015566-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015566-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : EUCLIDES DE CARLI  
ADVOGADO : EUFLY ANGELO PONCHIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00074868520074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Providencie a Agravante, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora