



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 161/2010 – São Paulo, quarta-feira, 01 de setembro de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 5563/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002282-27.1987.4.03.6182/SP  
95.03.046796-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS MUNCK S/A  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO LORDANI  
No. ORIG. : 87.00.02282-9 1F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0089346-54.1992.4.03.6100/SP  
95.03.076997-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : INSTITUTO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE SAO CAETANO DO SUL  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS RAMOS CYRILLO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.89346-5 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906883-40.1986.4.03.6100/SP  
96.03.039238-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
APELADO : ALBERTO ANTONIO VELIZ ESCUDERO e outros  
: DELIA PETERS BARRERA  
: JOAO CARDOSO DE OLIVEIRA FILHO  
: DIOMAR BERGAMO DE OLIVEIRA  
: YUJI YOSHIDA  
: MARIA FUMIE YOSHIDA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES  
No. ORIG. : 00.09.06883-0 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1000470-68.1995.4.03.6111/SP  
96.03.079087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : IPE AGRO PASTORIL LTDA  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
: ANTONIO MARCOS ORLANDO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.10.00470-7 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402753-45.1992.4.03.6103/SP  
97.03.004743-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO  
APELADO : BRENNO ALVES RIBEIRO  
ADVOGADO : VANTOIL GOMES DE LIMA  
INTERESSADO : HERDAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA e outros  
: FLAVIO ROBERTI MACEDO  
: JOSE HERALDO ROBERTI MACEDO  
No. ORIG. : 92.04.02753-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004653-60.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.004653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE IGARATA SP  
ADVOGADO : EDUARDO NELSON CANIL REPLE  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.05.06875-4 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046484-64.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.046484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP  
No. ORIG. : 97.00.00020-5 1 Vr GETULINA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.055393-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SANDRA REGINA SIMAO RIBEIRO e outros  
: SANDRA LESSI  
: SUELI SAYURI TAKAKI  
: SANDRA MARA SOARES  
: SERGIO AMOROSO  
: SAULO DE CARVALHO  
: SERGIO MIGUEL ARCANGELO CORVINO  
: SONIA FUMIKO NAKADI  
: SONIA MARIA MARQUES DA PAZ  
: SERGIO ROBERTO DA SILVA

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0302847-75.1998.4.03.6102/SP  
1999.03.99.063772-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CAMPINOX COML/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.03.02847-2 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0906610-45.1997.4.03.6110/SP  
1999.03.99.072130-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : VALTAN TIMBO MARTINS MENDES FURTADO  
EMBARGADO : SALTO VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.09.06610-2 1 Vr SOROCABA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033435-13.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.033435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : ADRIANA TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : SANDRO CESAR TADEU MACEDO e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055730-44.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.055730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : EDSON ALVES BATISTA e outros  
: GERALDO APARECIDO PEREIRA  
: JOSE ANTONIO LOUZANOS  
: MARCIO FERREIRA DA SILVA  
: OTELYNO DE SOUSA PEREIRA  
: SIRSO LANARO  
: WALTER FELIZARDO

ADVOGADO : LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA  
PARTE AUTORA : ALFIO GAROZZO NETO e outros  
: EUDES BRANDAO JUNIOR  
: FERNANDO KRUPACZ POLITO

ADVOGADO : LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005128-34.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.005128-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
APELADO : TEREZA SILVA ANSELMO e outros  
: SANDRA APARECIDA DOS SANTOS ZARTALLOUDIS  
: SHIRLEY ANDREUCETTI DAVOLI  
: ROSIMAR SANTOS DE CARVALHO  
: SONIA KOTUCKY  
: VALDILEIA APARECIDA DOS SANTOS  
: SANDRA DOMENICA APARECIDA MARIANO  
: UIERRADA KIMIKO  
: AURELY LOBO VILLAGELIN  
: DEBORA MARIA LOBO VILLAGELLIN  
ADVOGADO : OSWALDO PRADO JUNIOR e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006442-82.1999.4.03.6115/SP  
1999.61.15.006442-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PROMINAS BRASIL EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024182-31.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.024182-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ACELINO LEAL SILVA e outros  
: AMENAIDE ATANAZIO FERNANDES  
: LEONOR ATANASIO  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : ANDRE ATHANAZIO NILA falecido  
AGRAVANTE : ALAYDE BENEDITA CIPRIANO  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : ANTONIO CYPRIANO falecido

AGRAVANTE : ANTONIO LEOPOLDINO DE JESUS  
 : ANNA MARTINS DA SIILVA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : ANTONIO DA SILVA NASCIMENTO falecido  
 AGRAVANTE : APARICIO RODRIGUES FILHO  
 : MARISA DE OLIVEIRA GONCALVES COSTA  
 : MARIA RODRIGUES MARTINS  
 : NILCE DE OLIVEIRA COSTA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : ARGEMIRO RODRIGUES DE OLIVEIRA falecido  
 AGRAVANTE : BEATRIZ GONCALVES VARGAS  
 : LIDIA GOMES DOS REIS  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : BELMIRO THEODORO REIS falecido  
 AGRAVANTE : BENEDICTO QUINTEIRO  
 : BENEDITA TORRES DOS SANTOS  
 : BENEDITO LAURO JACINTO  
 : BENEDITO LOPES TRIGO  
 : BENEDITO RAMOS  
 : BERNARDINO DE ANDRADE FILHO  
 : ZINAH BATISTA DA SILVA  
 : JACIREMA DA SILVA POVOAS  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : BRAULIA PERES SILVEIRA falecido  
 AGRAVANTE : MARGARIDA MARIA DOS SANTOS SILVA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : CARMEM BENEDITA DOS SANTOS falecido  
 AGRAVANTE : CESAR PONCIANO ALVES  
 : EUCLIDES FERNANDES CRISTO  
 : EUNICE RAIMUNDO RAMOS  
 : FERNANDES DE LARA FRANCA  
 : AMELIA COUTO DE SOUZA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : FERNANDO DE SOUZA falecido  
 AGRAVANTE : JACIRERMA CORREA MARTISN  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : GENTIL MARTINS CORREA falecido  
 AGRAVANTE : IGNES RAMOS TORRES  
 : JOANA VERA DA SILVA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOAO CAROLINO DA SILVA falecido  
 AGRAVANTE : JOAO ELIAS DE SOUZA  
 : DINA MARGARIDA DOS SANTOS FERREIRA  
 : HILDA MARGARIDA SEIXAS  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOAO MARGARIDO DOS SANTOS falecido  
 AGRAVANTE : JOAO PRAXEDES DO NASCIMENTO  
 : AMELIA DA SILVA ABREU  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOAQUIM JACINTO DE ABREU falecido

AGRAVANTE : JOCILINA DE MOURA OLIVEIRA  
 : LUIZA RIBEIRO DA SILVA  
 : LAUDICEA SOLANGE DA SILVA OLIVEIRA  
 : LAURIDES APARECIDA DA SILVA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOSE AMERICO DA SILVA falecido  
 AGRAVANTE : JOSE CANDIDO CHAGAS  
 : JOSE EDUARDO DOS PASSOS  
 : JOSE FERREIRA DE SOUZA  
 : JOSE GOMES FERREIRA  
 : HELENA MARIA DA SILVA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOSE HENRIQUE DA SILVA falecido  
 AGRAVANTE : JOSE LEITE DOS SANTOS  
 : JOSE MARIA GOULART  
 : ZULEICA COELHO SATO  
 : JORGE YUDURU SATO  
 : MARIO SATO  
 : MISAE SATO  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOSE SATO falecido  
 AGRAVANTE : IGNEZ RAMOS TORRES  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOSE TORRES SOBRINHO falecido  
 AGRAVANTE : LUIZ FERNANDES  
 : MANOEL EDUARDO DOS PASSOS  
 : MARIA PERONIA CORREA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : MANOEL RUBENS LOPES CORREA falecido  
 AGRAVANTE : MANOEL SANTANA  
 : MANOEL TOME DE SOUZA  
 : KORINA MOREIRA  
 : GERTRUDES MOREIRA DE SIQUEIRA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : MARIA ANTONIO MOREIRA falecido  
 AGRAVANTE : MARIA REGINA DE CASTRO LIMA  
 : ANA LUCIA MARIANO  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : MARIA DA GRACA COUTO MARIANO falecido  
 AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES PASSOS SERRA  
 : ANA MARIA OLIVEIRA  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : MILTON DE OLIVEIRA falecido  
 AGRAVANTE : PAULO MATSUMOTO  
 : ROBERTO MATSUMOTO  
 : RONALDO MATSUMOTO  
 ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : KASUKO TAKANASHI MATSUTOMO falecido  
 : MITURO MATSUMOTO falecido  
 AGRAVANTE : NESTOR DE OLIVEIRA FONTES



: NHAYR BRANDAO DOS SANTOS  
 : ODAIR MANOEL DE SOUZA  
 : OLIMPIO RAMOS DE OLIVEIRA  
 : EDITHE MARIA DE SOUZA  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : OLIVEIRO PAULINO DE SOUZA falecido  
 AGRAVANTE : OLMIRO FLORES  
 : ORLANDO JOSE DE FREITAS  
 : OSCAR HENRIQUE DE MESQUITA  
 : ODIR FIUZA ROSA  
 : ELIZABETE PEGO FIUZA ROSA  
 : OSNI FIUZA ROSA  
 : NILVANA FIUZA ROSA  
 : ODEMESIO FIUZA ROSA  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : OSMENDIO FIUZA ROSA falecido  
 AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS GONCALVES  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : OSWALDO GONCALVES falecido  
 AGRAVANTE : LUCIA ILDA REBELO DO ESPIRITO SANTO  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : PASCHOALINO DO ESPIRITO SANTO falecido  
 AGRAVANTE : PAULA LEITE DA SILVA RODRIGUES  
 : MARIA NEUZA GOMES TELLES  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : PEDRO JOSE TELES falecido  
 AGRAVANTE : PEDRO NUNES DE OLIVEIRA  
 : PEDRO SAMPAIO DE OLIVEIRA  
 : ESTELLA NAZARIO MARQUES  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : RENATO RODOLFO MARQUES falecido  
 AGRAVANTE : BENEDITA CARVALHO COSTA  
 : EUNICE RITA DE CARVALHO MARTOINS  
 : MARIA RITA CARVALHO DE OLIVEIRA  
 : ALICE DE CARVALHO ISAIAS  
 : DIVANI BATISTA CARVALHO DOS SANTOS  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : RITA MARIA DE CARVALHO falecido  
 AGRAVANTE : AMELIA CANDIDA DA SILVA FERREIRA  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : JOAQUIM FERREIRA falecido  
 AGRAVANTE : DEOLINDA VILA NOVA  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : ROMUALDO DE MATOS falecido  
 AGRAVANTE : ANA MARIA MASSUNO YAMAUTI  
 : MARIA CRISTINA MASSUNO  
 : SALETE MASSUNO ARATA  
 ADOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
 SUCEDIDO : SATURO MASSUNO falecido  
 AGRAVANTE : MALVINA NASCIMENTO DOS SANTOS

ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : SEBASTIANA MALVINA DOS SANTOS NASCIMENTO falecido  
AGRAVANTE : SEBASTIAO TORRES FILHO  
: SERGIO EDUARDO DOS PASSOS  
: ISAURA CHAGAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : SILVANO JACINTHO DOS SANTOS falecido  
AGRAVANTE : SILVIA DOS SANTOS  
: NORACY SANCHES SANTANA  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : SYLVIO ANTONIO DE SANTANA falecido  
AGRAVANTE : KIYKO NAKAI  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : TOSHIJI NAKAI falecido  
AGRAVANTE : ALZIRA PEREIRA CHRISTO  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO  
SUCEDIDO : ZENITH PEREIRA CHRISTO falecido  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.02.05439-8 2 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024460-36.1998.4.03.6100/SP  
2000.03.99.066839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SUSUMO TOMIKAWA e outros  
: PAULINO ANTONIO DE OLIVEIRA  
APELANTE : WALDEMAR NUCCI  
ADVOGADO : ADAUTO OSVALDO REGGIANI e outros  
APELANTE : CLAUDENIS PEREIRA  
APELANTE : NELSON VITALINO DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIR CALIPO  
APELANTE : ADELAIDE ABRAHAO SANTANA  
APELANTE : OSVALDO BUENO DOS SANTOS e outros  
: NELSON SPARVOLI  
: ELEOTERIO DOMENECH  
: AFFONSO SCOMPARIM  
ADVOGADO : CLAUDIR CALIPO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.24460-3 20 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026200-58.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.026200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROSEMEIRE DE AZEVEDO GADOTTI e outro  
: MARCOS GADOTTI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028609-07.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.028609-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : INDACO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO DE ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007869-34.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.007869-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO CRISTA DE MOCOS DE ITAPEVA e outro  
: WANDERLEY VERNECK ROMANOFF  
ADVOGADO : MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP  
No. ORIG. : 97.00.00002-1 2 Vr ITAPEVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029920-96.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.029920-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE EYMAR TEIXEIRA PARENTE  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
REPRESENTANTE : ARMANDO JOSE  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00021 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007463-55.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.007463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : EMBAVI EMPRESA BRASILEIRA DE AGRIN E VINAGRE LTDA  
ADVOGADO : EDERSON MARCELO VALENCIO e outros

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001573-26.2001.4.03.6109/SP  
2001.61.09.001573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : CAMINHONEIRO VEICULOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
SINDICO : AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035844-21.2002.4.03.0000/MS  
2002.03.00.035844-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ANDERSON SILVEIRA BARBOSA  
ADVOGADO : IACITA TEREZINHA R DE AZAMOR  
AGRAVADO : NILSON FRANZINE  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NACER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 95.00.04315-7 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005364-05.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.005364-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
APELADO : ADAO BORGES LEAL e outro  
: NACILDE BELOTI LEAL  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007172-02.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.007172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CLOVIS SAES DO PRADO e outro  
: MARILENE SANTOS PRADO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036049-49.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.036049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
APELADO : VITOR DA CUNHA MENDES e outros  
: OTAVIO GOMES  
: IRANY DE PAULA AZEVEDO  
: DOLVAIR MARTINS  
: CLEUSA RODRIGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : RAQUEL PARREIRAS DE MACEDO RIBEIRO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036050-34.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.036050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
APELADO : FLORINDA MOREIRA  
ADVOGADO : MARCIA YUKIE KAVAZU e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012572-88.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.012572-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ESCRITORIO CONTABIL SOUZA S/C  
ADVOGADO : ARTUR BARBOSA PARRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002967-06.2003.4.03.6107/SP  
2003.61.07.002967-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : SANDRA MARIA XAVIER COUTO incapaz  
ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro  
: CLAUDIO HENRIQUE J VITORIO  
REPRESENTANTE : MATHILDE BENATTI  
ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CINTHYA DE CAMPOS MANGIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004004-38.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.004004-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CIBEL DONIZETTI CARDOSO PEREIRA e outro  
: VEANUCHE KUYUMJIAN  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOBRE e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004922-38.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.004922-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO PILIPOVICIUS  
ADVOGADO : TATIANA GONCALVES CAMPANHA e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062308-14.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.062308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TERCIO DIAS LIMA  
ADVOGADO : FRANCISCO SANT ANA DE LIMA RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : FUNDICAO VALE DO PARAIBA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.06.35607-9 1F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068348-12.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.068348-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : DIOGENIO JOSE FIRME e outro  
: COSMA ANGELICA CAVALCANTE  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.027620-6 12 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073928-23.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.073928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JAYME PENA SCHUTZ e outro  
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO  
: ANDRÉ GOMES CARDOSO  
AGRAVANTE : TARCISIO ANGELO MASCARIM  
ADVOGADO : JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO  
: MARCIO JOSE MARQUES GUERRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : DZ S/A ENGENHARIA EQUIPAMENTOS E SISTEMAS  
ADVOGADO : JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO e outro  
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE



ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2003.61.09.004242-8 2ª Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003102-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MILTON MOSCARDI MARTINIANO e outro

: ANGELA MARIA DE LAURENTIS MARTINIANO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA e outro

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028001-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028001-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MARCOS PAULO ARAGAKI e outro

: TATIANA SIEMS ARAGAKI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013697-51.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013697-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA

APELADO : JOAO LAZARO DE MELO

ADVOGADO : MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA SOARES e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006523-82.2004.4.03.6106/SP  
2004.61.06.006523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DOMINGOS MENA e outro  
: JOAO FERNANDES DE JESUS NETO  
ADVOGADO : LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : NELSON FINOTTI SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049864-27.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.049864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094139-46.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.094139-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS COZER e outro  
: CRISTINA CANDIDA FORNI  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.006809-6 6 Vr GUARULHOS/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004983-68.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.004983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MITSUI ALIMENTOS LTDA e filial  
ADVOGADO : LUCIANA LEONCINI XAVIER  
: ELEN BOLDRIN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008103-95.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.008103-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOAO PEDRO NABAS FILHO  
ADVOGADO : LUIZ PAULO JORGE GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120844-47.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.120844-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ANTONIO MORENO NETO  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : FAMA FERRAGENS S/A  
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO  
PARTE RE' : ROBERTO MULLER MORENO e outros  
: WERNER GERHARDT espolio  
: WERNER GERHARDT JUNIOR espolio  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 88.00.18066-3 1F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0675369-87.1985.4.03.6100/SP

2006.03.99.036086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI

APELADO : STEFANO KLEIN e outro

: MARIA SERRAT KLEIN

ADVOGADO : SHIRLEI SARACENE

No. ORIG. : 00.06.75369-8 23 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007788-69.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007788-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : MARCIO ALEXANDRE ESTRE

ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022731-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022731-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

APELADO : MARIA APARECIDA GANDOLFO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS

PARTE AUTORA : RUI FERRAZ DE ALBUQUERQUE e outro

: DENISE FERRAZ SOARES

PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A

PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022733-61.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.022733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : SUELY MULKY e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
APELADO : SERGIO NISHIO e outro  
: JULICE KAZUYO ABE NISHIO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-16.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.002462-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : FERNANDO JOSE LUIS FERREIRA  
ADVOGADO : WILSON CESCO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003822-64.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.003822-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ROSEMARY SILVA RAPPELLI  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008019-62.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.008019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ESTOKE TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : PAULO CESAR MANTOVANI ANDREOTTI e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004252-04.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.004252-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LEONICE DE ANDRADE SILVA  
ADVOGADO : JOYCE FERREIRA LEITE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001833-48.2007.4.03.6124/SP  
2007.61.24.001833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : VILTER APPARECIDO BONAZZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ORIVALDO ZUPIROLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047986-62.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.047986-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
: MAURY IZIDORO

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047989-17.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.047989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
: MAURY IZIDORO

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075157-25.2007.4.03.6301/SP  
2007.63.01.075157-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : GUILHERME COSTA TUPINAMBA espolio  
ADVOGADO : CLARISSE ABEL NATIVIDADE e outro  
REPRESENTANTE : SANDRA LIA TUPINAMBA

ADVOGADO : CLARISSE ABEL NATIVIDADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

PARTE RE' : BANCO ITAU S/A

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020665-37.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.020665-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : GOLD BRASIL COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA massa falida e outros  
ADVOGADO : RONALDO BATISTA DUARTE JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 99.00.00527-8 A Vr AMERICANA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026119-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : PRODUTOS DA FAZENDA LTDA e outro  
: MANOEL DOS REIS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP  
No. ORIG. : 02.00.00015-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040640-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040640-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MIELI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros  
: UGO MIELI  
: WANDA MARIA ROBERTI COSTA  
ADVOGADO : LUCIA REGINA TUCCI 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. : 2005.61.82.018251-4 7F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033844-14.2008.4.03.9999/SP



2008.03.99.033844-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outros  
APELADO : MARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CAROLINA PEDEZZI BIAGI  
No. ORIG. : 07.00.00017-5 2 Vr DESCALVADO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023492-54.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.023492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ALEXANDRE SOUZA BERNARDES e outro  
: EDMA DIAS DO VALE BERNARDES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001262-06.2008.4.03.6104/SP  
2008.61.04.001262-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY S/A e outro  
: MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DANIEL DE SOUSA ARCI  
: ALINE SATIL BATAGLIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004331-34.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.004331-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ANTONIO DE BORTOLLI JUNIOR

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004354-77.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ALZIRA FREDDI DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-30.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro

APELADO : PAULO DELALIBERA

ADVOGADO : CARLOS CRISTIANI DE OLIVEIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004578-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004578-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : JUNJI IKEMORI e outro

: YASUKICHI MORIMOTO

ADVOGADO : MARIA EUGENIA CAMPOS e outro

AGRAVADO : MAQUINAS IKEMORI LTDA massa falida

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00.06.39013-7 2F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012706-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012706-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : N E P REPRESENTACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.012768-8 7F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014602-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : POMPEIA S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.00.01966-6 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023528-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS RAMALHO

ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.013781-2 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032547-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : UDINE HENRIQUE VERARDI JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.010941-8 3 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034845-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARCOS VALENTINI  
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : I P IMPRESSORA PAULISTA EDITORA LTDA e outros  
: ALESSANDRO RASPONI  
: GLORIA BITETTI RAMELLA  
: CARMEN LUCIA DE SOUZA CAMPOS  
: MAX HEINZ GUNTHER SCHRAPPE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.026387-0 9F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041213-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041213-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SEBASTIANA PEREIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.010592-0 1 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041817-10.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : GILMAR MIQUILINI e outro  
: CRISTIANE APARECIDA DE FREITAS MIQUILINI  
ADVOGADO : ERIKA VALIM DE MELO e outro  
CODINOME : CRISTIANE APARECIDA PACHECO DE FREITAS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO : INFRA TECNICA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.13.001842-2 2 Vr FRANCA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005183-88.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.005183-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MAURICIO RUSSO e outros  
: OSWALDO ROSOLIA RUSSO  
: OSWALDO RAFHAEL RUSSO  
: WALTER RUSSO  
ADVOGADO : MARILEINE RITA RUSSO  
INTERESSADO : FOPAMA METAL MECANICA LTDA  
No. ORIG. : 98.00.00849-8 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014686-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.014686-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MARTINS DE OLIVEIRA SOUZA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP  
No. ORIG. : 01.00.00061-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026856-40.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DIRCE PEDRO  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00105-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006777-97.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.006777-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : WISLON ROBERTO CALIL  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007713-25.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.007713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro  
APELADO : JOSE VIEIRA DE SOUZA FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA RIBEIRO e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Nro 5582/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003468-98.1991.4.03.6100/SP  
93.03.051012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CITIBANK CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A e outros  
: CITIBANK CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: CITIBANK N A  
: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : ALOYSIO MEIRELLES DE MIRANDA FILHO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 91.00.03468-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Citibank Crédito, Financiamento e Investimento S/A e outras (fls. 328/329 e 331/332), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e expedição de alvará para o levantamento de saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 335/336 e 348).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência dos recursos excepcionais interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto por Citibank Crédito, Financiamento e Investimento S/A e outras, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019349-03.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.019349-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CASTRO GUERRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro  
APELADO : IZABEL APARECIDA PALMEIRA e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO PEREIRA BEZERRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Izabel Aparecida de Santana e José Antonio Pereira Bezerra (fls. 310/313), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram o acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo dos renunciantes (fl. 311).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente



00003 PROCURACAO EM ApelReex N° 0013842-27.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.013842-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BAYER S/A  
ADVOGADO : JOSEPH EDWARD STEAGALL PERSON  
: PATRICIA HELENA BARBELLI e outro  
SUCEDIDO : BAYER S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : PROC 2010107990  
RECTE : BAYER S/A

DESPACHO

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração de fls. 483 e v. Dessa forma, cumpra a Bayer S.A., no prazo de 05 (cinco) dias, o despacho de fl. 480, mediante a regularização da procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 2002.03.99.040284-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : ESPORTE CLUBE SIRIO  
ADVOGADO : FABIO KADI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.05.01015-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda o Esporte Clube Sírio à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM ApelReex N° 0031041-91.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.031041-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : UTC ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI

REMETENTE : FLAVIO LUIZ YARSHELL  
ENTIDADE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
RECTE : DESI 2010032483  
DECISÃO : UTC ENGENHARIA S/A

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por UTC Engenharia S/A (fls. 323/324), 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 nº 11.941/09.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia possui poderes específicos para renunciar (fls. 331/332).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por UTC Engenharia S/A, 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.**

A isenção do pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do §1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, é reservada ao contribuinte com ação judicial em curso que tenha como objeto o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos, consoante decisão da Corte Especial do STJ no REsp nº1009559/SP, razão pela qual **condeno a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026565-73.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.026565-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : AURELINO RIBEIRO RAMOS e outro  
: DIRCE RIBEIRO RAMOS  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Aurelino Ribeiro Ramos e Dirce Ribeiro Ramos (fls. 383/386), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo dos renunciantes (fl. 383).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028928-33.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.028928-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : RANULFO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
: TEREZINHA MARIA DE JESUS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
CODINOME : TEREZINHA MARIA DE JESUS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO  
DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Ranulfo Martins Oliveira e Terezinha Maria de Jesus de Oliveira (fls. 219/221), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo dos renunciantes (fl. 221).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006769-54.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.006769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : MARCIA GOMES CARNEIRO  
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA  
DECISÃO  
**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Márcia Gomes Carneiro (fls. 314/317), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuou acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo da renunciante (fl. 315).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00009 DESISTENCIA EM AC Nº 0008310-33.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.008310-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : ALEXANDRE HENRIQUE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
PETIÇÃO : DESI 2010034174  
RECTE : ALEXANDRE HENRIQUE DE OLIVEIRA  
DECISÃO  
**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Alexandre Henrique de Oliveira (fls. 392/393), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuou acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo do renunciante (fls. 392/393).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002964-44.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.002964-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : COPPER 100 IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Esclareça a Cooper 100 Indústria e Comércio Ltda., se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00011 MANIFESTACAO EM AI Nº 0101463-53.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.101463-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ENGEDOM ARTEFATOS DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2010111299  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 92.00.49246-0 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

À vista da petição de fl. 468, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso extraordinário, julgo prejudicado o recurso excepcional, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00012 MANIFESTACAO EM AI Nº 0025736-54.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.025736-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : JORDAO LUIZ MAZZI  
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2010101934  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 88.00.35485-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 136, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso extraordinário, julgo prejudicado o recurso excepcional, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032324-77.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.032324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : NAIR MOREIRA  
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.42774-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 214, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso extraordinário, julgo prejudicado o recurso excepcional, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091801-31.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.091801-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : PRODUTOS ALIMENTICIOS CRISPETES LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outros  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 99.00.00207-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
Desistência

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulada diretamente nos autos da ação principal e não nos do agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. De outro lado, homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027645-10.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.027645-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA LUIZ DE SOUZA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 03.00.00033-1 2 Vr CONCHAS/SP  
DESPACHO

Pedido formulado por assistente social (fl. 273/277) para requerer o pagamento dos honorários referentes à perícia social realizada nos autos (fl. 145/150).

O sistema de pagamento dos respectivos honorários fundamenta-se na Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal. Cabe ao juízo de origem preencher o respectivo ofício requisitório, bem como encaminhá-lo ao Núcleo Financeiro da Justiça Federal de Primeiro Grau (NUFI). Destarte, cabe à requerente renovar a solicitação no juízo a quo, já que esta Vice-Presidência exauriu sua competência com a decisão de não admissibilidade do recurso especial interposto pelo INSS, proferida às fls. 269/271.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010396-06.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.010396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CRISTIANA ALEXANDRINA CORREIA

ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Cristiana Alexandrina Correia (fls. 197/198), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuou acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo da renunciante (fl. 198).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004934-34.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.004934-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : VALDINEI BARRETO DE SOUZA e outro  
: CRISTINA DO NASCIMENTO DE SOUZA

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DESPACHO

A procuração de fl. 83 não confere à patrona Cristiane Leandro de Novais poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação. De outro lado, a petição de fl. 319 não foi assinada pela coautora Cristina do Nascimento de Souza, de modo que não houve expressa concordância desta com a renúncia. Dessa forma, esclareça Cristina do



Nascimento de Souza se também renuncia ao direito que se funda ação, ou regularize a representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, mediante procuração com a outorga de poderes especiais.

Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031041-18.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE RODA CAMARGO e outro  
: CLEUSA CORACA DE BRITO CAMARGO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

DECISÃO

**Vistos.**

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por José Roda Camargo e Cleusa Coraça de Brito Camargo (fls. 108/109), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo dos renunciantes (fl. 109).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

**Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto, 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.**

**Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001320-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001320-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : ROCHA AZEVEDO MARKETING PROMOCIONAL LTDA  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : GERALDO RONDON DA ROCHA AZEVEDO e outros  
: MARTINS VIEIRA JUNIOR  
: AUGUSTO LUIZ PEDREIRA BAMBERG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.059372-8 7F Vr SAO PAULO/SP  
Desistência

Homologo o pedido de desistência dos recursos de agravo de instrumento e especial formulado por **Rocha Azevedo Marketing Promocional LTDA.**, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil. Prejudicado os embargos de declaração.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0037908-57.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037908-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : RANULFO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
: TEREZINHA MARIA DE JESUS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
CODINOME : TEREZINHA MARIA DE JESUS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO  
No. ORIG. : 2004.61.00.028928-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da extinção do processo principal com julgamento de mérito, nos termos do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação julgo prejudicado o agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso especial, ante a manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, baixem-se os autos à origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 5588/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1203980-68.1996.4.03.6112/SP  
98.03.039611-0/SP

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
RECORRENTE : COM/ DE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS PANTOLFI LTDA  
ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
PETIÇÃO : RESP 2008203121  
No. ORIG. : 96.12.03980-1 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Comércio de Móveis e Eletrodomésticos Pantolfi Ltda., com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 335/337.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

(...)

*5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.*

*8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a*

Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0001912-51.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.106200-5/SP

APELANTE : MICROLITE S/A

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2009182519

RECTE : MICROLITE S/A

No. ORIG. : 97.00.01912-8 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Microlite S.A., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 535 do Código de Processo Civil, os artigos 150, § 4º, c. c. o 168, inciso I, e 170 do Código Tributário Nacional e o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 472/477.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.').

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. - grifei.

(REsp nº 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009832-08.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009832-0/SP

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

RECORRENTE : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI  
SUCEDIDO : MTN DO BRASIL LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Sanofi-Aventis Farmacêutica Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a ampliação da base de cálculo da COFINS, nos termos da Lei n.º 9.718/98.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o acórdão recorrido violou dispositivo da Constituição Federal, porquanto o § 1º do artigo 3º da referida lei, o qual ampliou a base de cálculo da COFINS, é inconstitucional por ter criado nova conceituação para o termo faturamento, que é o critério material da hipótese de incidência do tributo. Sustenta, ainda, que a alteração da base de cálculo apenas seria possível por meio de lei complementar, e não por lei ordinária, sob pena de desrespeito ao princípio da hierarquia das leis. Por fim, argumenta que a Emenda Constitucional n.º 20/98 não poderia convalidar as alterações promovidas pela lei em referência.

Contrarrazões apresentadas às fls. 350/353.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS, estabelecida pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, "que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, "b", da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", *verbis*:

*"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98." (RE 585235 RG-QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 )*

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que decidiu pela constitucionalidade da alteração da base de cálculo das contribuições sociais, o obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0004916-76.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.004916-2/SP

RECORRENTE : COML/ MULTFER GUACU LTDA  
ADVOGADO : RICARDO FORMENTI ZANCO  
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2009209068

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Comercial Multfer Guaçu Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 142, 150, *caput* e §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 207/209.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM EI Nº 0001364-97.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.001364-1/SP

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

RECORRENTE : IND/ E COM/ DE REFRIGERACAO ARACATUBA LTDA

ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

PETIÇÃO : RESP 2008023288

DECISÃO

Recurso especial interposto por Indústria e Comércio de Refrigeração Araçatuba Ltda., com fundamento nas alíneas a e c do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 142, 150, § 1º, 156, inciso I, 165 e 168, inciso I, bem como apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 258/265.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*



2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. " - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0014490-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014490-1/SP

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

RECORRENTE : ROLIPEC DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA

ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro

PETIÇÃO : RESP 2009198357

DECISÃO

Recurso especial interposto por Rolipec Distribuidora de Peças Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* nega vigência aos artigos 150, 168 e 174 do Código Tributário Nacional, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 224/225.

## **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*(...)*

*5. Consecutivamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.*

*8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução*

*STJ 08/2008. " - grifei.*

*(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)*

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0002844-48.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.002844-1/SP

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
RECORRENTE : NIPPON CHEMICAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2009182517

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Nippon Chemical Indústria e Comércio Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a ampliação da base de cálculo do PIS, nos termos da Lei n.º 9.718/98.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o acórdão recorrido violou dispositivo da Constituição Federal, porquanto o § 1º do artigo 3º da referida lei, o qual ampliou a base de cálculo do PIS, é inconstitucional por ter criado nova conceituação para o termo faturamento, que é o critério material da hipótese de incidência do tributo. Sustenta, ainda, que a alteração da base de cálculo apenas seria possível por meio de lei complementar, e não por lei ordinária, sob pena de desrespeito ao princípio da hierarquia das leis. Por fim, argumenta que a Emenda Constitucional n.º 20/98 não poderia convalidar as alterações promovidas pela lei em referência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS, estabelecida pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, "que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, "b", da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", *verbis*:

*"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98."*  
(RE 585235 RG-QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 )

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que decidiu pela constitucionalidade da alteração da base de cálculo das contribuições sociais, o obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004163-15.2006.4.03.6104/SP  
2006.61.04.004163-6/SP

APELANTE : ANTONIO RAMOS RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2008196953  
RECTE : ANTONIO RAMOS RODRIGUES

DECISÃO

Recurso especial interposto por Antonio Ramos Rodrigues, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, a recorrente alega que o *decisum* violou os artigos 142, 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso I e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 411/416.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

(...)

*5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os*

prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.').

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, surge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. " - grifei.

(REsp nº 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0014120-22.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.014120-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CSM CARTOES DE SEGURANCA LTDA e outros  
: CRTS CONSTRUTORA DE REDES TELEFONICAS SOROCABANA LTDA  
: SELTE SERVICOS ELETRICOS E TELEFONICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROSATI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
PETIÇÃO : RESP 2009020860  
RECTE : CSM CARTOES DE SEGURANCA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por CSM - Cartões de Segurança S/A e outros, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 168 do Código Tributário Nacional.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1.181/1.184.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*(...)*

*5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.').*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.*

*8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução*

*STJ 08/2008." - grifei*

*(STJ, REsp nº 1002932/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.09, v.u., DJe 18.12.09)*

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

# SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim Nro 2223/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0040730-58.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.040730-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
IMPETRANTE : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO URBINO PENNA JUNIOR e outro  
: HOMAR CAIS  
IMPETRADO : JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES QUARTA TURMA  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
No. ORIG. : 2005.03.00.033687-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. CITAÇÃO DE LITISCONSORTES NECESSÁRIOS. VÍCIO INEXISTENTE.**

1. A falta de citação da embargante para contestar o mandado de segurança não acarreta nulidade, pois provado que tinha ciência da impetração e de que foi intimada dos atos e decisões proferidas, inclusive da sessão de julgamento, tendo ampla oportunidade para deduzir manifestação, requerimento ou defesa no longo período que decorreu entre a sua intervenção voluntária nos autos e o julgamento do remédio pelo colegiado. A alegação de que juntou procuração sem poderes para citação não é relevante, pois o instrumento de mandato revela que foi outorgado para a defesa judicial contra o presente mandado de segurança. Em tal situação, o que se verifica, nitidamente, é que foi conveniente à embargante o silêncio no curso do processo, revelador da sua concordância com a tramitação como ocorrida, não podendo, portanto, agora, valer-se a embargante da própria estratégia processual, que adotou, para, face ao julgamento desfavorável no mérito, invocar a sua nulidade. O direito não pode socorrer aquele que, tendo ciência dos fatos do processo, deixa de intervir com alegação, manifestação ou defesa, que poderia lhe interessar, para invocar, somente ao final, quando conveniente, a sua nulidade. Diferentemente daquele que não teve conhecimento do processo, nele não interveio e, assim, foi plenamente surpreendido com a existência da causa e com o seu resultado, a situação que se revela dos autos, em exame, é exatamente a de quem assumiu, com consciência e vontade, os riscos do silêncio processual, do qual não pode se aproveitar para anular o julgamento de mérito proferido.

2. A alegação de nulidade por falta de citação da UNIÃO não pode ser admitida, pois o ente político manifestou desinteresse jurídico na causa originária, da qual extraído o agravo, que gerou o presente mandado de segurança. Também não cabe anular o julgamento por falta de citação do CADE que, evidentemente, não teria interesse jurídico na anulação, pois reconhecida a eficácia de sua decisão administrativa na solução da controvérsia. Finalmente, a CODESP não pode pleitear ingresso neste mandado de segurança, pois não integrou seja a medida cautelar, seja o agravo de instrumento, que originaram este mandado de segurança, que versa, não sobre mérito da causa, mas sobre o direito a depósito judicial de valores a serem discutidos na ação principal. A inserção da CODESP como ré na ação principal, em que discutido o mérito da cobrança anulada pela decisão do CADE, e na qual pleiteada a condenação da sociedade de economia mista em perdas e danos caso mantida a suspensão da cobrança discutida, não a legitima para ingressar nesta impetração, que versa sobre mero depósito judicial na pendência de julgamento de mérito da causa.

3. Acerca das demais alegações, inclusive a de mérito, suscitadas pela embargante, não é apropriada a sua discussão em embargos declaratórios, pois houve a regular apreciação tanto da viabilidade do mandado de segurança como da relevância do pedido formulado pela impetrante no sentido de suspender a decisão impetrada até o julgamento do agravo de instrumento pela 4ª Turma, de modo a excluir qualquer possibilidade de vício sanável pela via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

### Expediente Nro 5581/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0061221-18.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.061221-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : AUTO POSTO 136 LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO REALE FERRARI  
IMPETRADO : QUINTA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
No. ORIG. : 2004.61.09.004379-6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por AUTO POSTO 136 LTDA, contra ato praticado pela 5ª Turma deste Tribunal que, à unanimidade, negou provimento à apelação interposta em face de sentença proferida pelo juízo da 6ª Vara Federal Criminal da Capital que indeferiu o pedido de substituição dos valores seqüestrados por carta de fiança.

Anote-se que o impetrante teve os valores existentes na sua conta corrente nº 16.467-4 da agência 2370-1 do Banco Bradesco bloqueados por determinação judicial nos autos do inquérito policial em que se investigava a suposta prática do crime de comercialização de combustível adulterado.

Posteriormente a denúncia do Ministério Público foi recebida, dando origem à ação penal nº 2003.61.09.000849-4.

Por meio do Incidente de restituição de coisas apreendidas, processo nº 2003.61.09.004240-4, a empresa tentou liberar o numerário seqüestrado e, não obtendo êxito, propôs a substituição desses valores por carta de fiança (processo nº 2004.61.09.004379-6), o que também lhe foi negado.

Impetrou então, o presente *mandamus*, objetivando, em síntese, reabrir a questão e modificar o resultado do julgamento proferido nos autos do incidente mencionado.

Nesta sede, o e. Desembargador Federal Roberto Haddad, então Relator do processo, em decisão monocrática, indeferiu liminarmente a inicial, com fulcro no artigo 8º da lei nº 1533/51 e no artigo 191 do Regimento Interno desta Corte.

Inconformado, opõe o impetrante Agravo Regimental, argumentando, em síntese, ser cabível o mandado de segurança diante de situação de urgência, caracterizada na hipótese pela dificuldade financeira enfrentada pela empresa, e pela existência de ilegalidade patente, demonstrada documentalmente no processo: a) desrespeito do prazo determinado pelo CPP para o oferecimento de denúncia após efetuado o seqüestro, b) licitude do numerário seqüestrado, e c) desrespeito à presunção de inocência ao se insistir na manutenção de medida mais gravosa quando existente medida que garante o juízo com o mesmo grau de segurança e certeza. Requer, liminarmente a substituição dos valores seqüestrados por carta de fiança bancária e, ao final, a concessão da segurança para desconstituir definitivamente a medida de constrição, restituindo-se os valores ao impetrante.

É o relatório.

#### DECIDO

Na verdade o presente mandado de segurança perdeu o objeto eis que a Primeira Seção desta Corte, em 19.11.2009, por maioria, deu provimento aos embargos infringentes opostos pelo impetrante, nos autos do Incidente de Restituição de Coisas Apreendidas nº 2003.61.09.004240-4 para, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal para o processo e julgamento de crimes envolvendo a adulteração de combustíveis, decretar a nulidade de todos os atos decisórios praticados em primeiro grau e determinar a remessa do feito à Justiça Estadual, conforme ementa:



*"PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS INFRINGENTES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARGUIÇÃO EM QUALQUER TEMPO OU GRAU DE JURISDIÇÃO. NULIDADE ABSOLUTA. ARTIGO 109, INCISOS IV E VI DA CF. LEI 8.176/91, INCISO I. CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. ADULTERAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*I - Firmou-se o entendimento de que a competência para o processo e julgamento de crimes envolvendo a adulteração de combustíveis é da Justiça Estadual, pois o delito contra a ordem econômica tipificado no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.176/91 não atenta contra serviços ou interesses da União e de autarquia federal, in casu, da Agência Nacional do Petróleo.*

*II - Embora a produção, a distribuição e a comercialização de combustíveis, consoante legislação reguladora do tema, estejam sujeitas à fiscalização federal, tal fato, por si só, não autoriza a conclusão de que referida conduta está sujeita à competência da Justiça Federal.*

*III - Inexistindo ofensa a bem, serviço ou interesse da União ou da Agência Nacional do Petróleo, a competência para o processamento e o julgamento do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.176/91 recai sobre a Justiça Estadual.*

*IV - A questão relativa à incompetência absoluta, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada de ofício pelo juiz, em qualquer tempo ou grau de jurisdição. E mais. A incompetência absoluta se sobrepõe à questão da competência recursal.*

*V - Considerando que este Tribunal não é competente para o conhecimento da matéria, a ele cabe exclusivamente a declaração de nulidade de todos os atos decisórios praticados em primeiro grau, com a consequente remessa do feito à Justiça Estadual, que é competente para processar e julgar o feito.*

*VI - Embargos infringentes providos para declarar a incompetência da Justiça Federal, nos exatos termos do voto vencido."*

Com efeito, declarados nulos todos os atos decisórios praticados em 1º grau no incidente de restituição de coisas apreendidas, resta prejudicado o presente *mandamus* posto que impetrado, em última análise, em razão das decisões proferidos naquele feito.

Demais disso, verifico, pelo sistema informatizado desta Corte, que o d. Magistrado da 6ª Vara Federal Criminal da Capital, em 09.03.2010, declinou da competência e determinou a imediata remessa dos autos da ação penal nº 2003.61.09.000849-4 à Justiça Estadual, Comarca de Piracicaba, o qual, conforme se consignou, deverá decidir também sobre o pedido de restituição.

Decorre, pois, que, sendo da justiça estadual a competência para julgar o pedido de restituição, por consequência, dela também é a competência para decidir sobre eventual pedido de substituição dos valores apreendidos por fiança bancária ou ação mandamental a ele relacionado.

Ante o exposto, julgo prejudicado o mandado aforado, em razão da perda do objeto, nos termos do art. 33, inciso XII, do RI-TRF da 3ª Região.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024016-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024016-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : JOAQUIM FERREIRA NETO  
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA DE ALMEIDA GODOY  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030283820104036100 7V Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Dispensadas as informações necessárias, designo d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.  
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.  
Comunique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Nro 5585/2010**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0005708-75.2001.403.0000/SP  
2001.03.00.005708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REQUERENTE : ANDRE GOMES DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : VANDERLEI DE ABREU  
: AYLTON LOPES DE ARAUJO  
No. ORIG. : 97.01.05614-0 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 110/112: Defiro para atendimento segundo as possibilidades do Gabinete e observadas as prioridades legais.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.  
Silvia Rocha  
Juíza Federal Convocada

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0005708-75.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.005708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REQUERENTE : ANDRE GOMES DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : VANDERLEI DE ABREU  
: AYLTON LOPES DE ARAUJO  
No. ORIG. : 97.01.05614-0 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do ato documentado às fls. 388/391 dos autos em apenso, declaro meu impedimento, nos termos dos artigos 252, III c.c. 625, "caput", do CPP e 281 do R.I. desta E. Corte e determino o encaminhamento dos autos para redistribuição na forma regimental.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0050966-40.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.050966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

REQUERENTE : REINALDO FONTES RUIZ reu preso  
ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO e outro  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : JOAO BATISTA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 2000.61.81.003140-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista dos atos documentados às fls. 525 e 541, declaro meu impedimento, na forma dos artigos 625, "caput", do CPP e 281 do R.I. desta E. Corte e determino o encaminhamento dos autos para redistribuição na forma regimental.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0052120-88.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.052120-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
PARTE AUTORA : CONDOMINIO GUIANA FRANCESA  
ADVOGADO : CASSIA APARECIDA RODRIGUES SAGRADO DA HORA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.63.11.002711-1 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o Juizado Especial Federal Cível de Santos, Seção Judiciária de São Paulo, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação ordinária nº 2006.63.11.002711-1.

Oficie-se o suscitado para prestar informações.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Oficie-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025815-33.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.025815-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE BUENO DE OLIVEIRA e outro  
: ANGELA MARIA PINTO LORCA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.63.01.084680-0 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido em ação revisional de prestações e saldo devedor, de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do SFH, com pedidos de repetição de indébito, compensação e antecipação parcial de tutela, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal.

Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, este declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, com fulcro na Lei nº 10.259/01 e na Resolução nº 228, de 30 de junho de 2004, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Remetidos os autos, o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP suscitou o presente conflito à base do entendimento de que o valor dado à causa deve corresponder ao valor do contrato, nos termos do inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil.

Requisitadas informações, prestou-as o Juízo Suscitado.

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP.

É o relatório. Decido.

O caso dos autos é de ação objetivando a revisão de prestações e saldo devedor com pedidos de repetição de indébito, compensação e antecipação parcial de tutela, de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do SFH.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante da Corte, possibilitando ao relator decidir de plano o conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de ação objetivando ampla revisão de cláusulas do contrato de mútuo habitacional, aplica-se ao caso o disposto no artigo 259, V, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confira-se os seguintes julgados:

### *"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. SFH. REVISÃO GERAL DO CONTRATO. VALOR DA CAUSA. JUÍZO CÍVEL.*

*1. Se a demanda proposta pelo mutuário objetiva a revisão geral do contrato, não se limitando às prestações vincendas, o valor da causa deve refletir o valor do contrato. Assim, na hipótese de o valor da causa exceder o limite estabelecido pelo art. 3º da Lei n. 10.259/01 (60 salários mínimos), a demanda não é da competência do Juizado Especial (TRF da 3ª Região, CC n. 200603000246311, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 19.09.07; CC n. 200603000975564, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 18.04.07; CC n. 200503000943420, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 06.12.06; CC n. 200603000576402, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.12.06).*

*2. Conflito precedente."*

*(TRF 3ª Região, CC 2009.03.00.043440-2/SP - 1ª Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJI DATA:26/03/2010 PÁGINA: 28)*

### *"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. COMPETÊNCIA DA AÇÃO CAUTELAR QUE É DETERMINADA EM FUNÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA A AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO FUNDADA EM DIREITO PESSOAL. COMPETÊNCIA QUE NÃO PODE SER DECLINADA DE OFÍCIO, AINDA QUE O CONTRATO CONTENHA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO.*

*1. Conflito de competência suscitado por Juiz Federal em exercício no Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, nos autos de medida cautelar que objetiva o impedir o registro dos nomes dos requerentes nos órgãos de proteção ao crédito, preparatória de ação principal de revisão de contrato de financiamento de imóvel, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.*

*2. É certo que, in casu, o pleito cautelar não possui conteúdo econômico imediato, eis que o escopo dos autores é obstar a inscrição dos nomes dos requerentes nos órgãos de proteção ao crédito, contudo, nos termos do artigo 800, in fine, do Código de Processo Civil, a medida cautelar preparatória deve ser ajuizada perante o juízo competente para conhecer da ação principal.*

*3. Assim, cumpre perquirir da competência para o julgamento da ação principal e, nesta, os requerentes acenam com a ampla discussão do contrato de financiamento imobiliário, e, se o intento dos requerentes na ação principal será a ampla revisão do contrato de financiamento do imóvel, em diversos aspectos e cláusulas, a teor do artigo 259, inciso V, do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando.*

*4. Como consta dos autos, o valor do contrato supera o limite constante do artigo 3º, caput da Lei nº 10.259/01, de forma que é de ser reconhecida a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal. Precedentes da Primeira Seção do Tribunal Federal da Terceira Região.*

*5. A ação de revisão de contrato de financiamento, ainda que se trate de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, é ação fundada em direito pessoal, não se aplicando, portanto, a norma do artigo 95 do Código de Processo Civil, invocada na decisão do MM. Juízo suscitado. Precedentes.*

*6. É irrelevante que o imóvel objeto do contrato de financiamento situe-se em Osasco, bem como que haja no contrato previsão de foro de eleição na situação do imóvel, pois, tratando-se de ação fundada em direito pessoal, ainda que versando sobre contrato de financiamento de bem imóvel com cláusula de eleição de foro, aplica-se a regra geral de competência do artigo 94 do Código de Processo Civil, e sendo a competência de natureza relativa, não pode haver*

declinação de ofício, nos termos do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça.

7. *Conflito julgado procedente.*"

(TRF 3ª Região, CC 2006.03.00.010201-5/SP - 1ª Seção, Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, DJU

DATA:16/08/2007 PÁGINA: 254)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E VARA FEDERAL COMUM. AÇÃO DE REVISÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 259 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFLITO PROCEDENTE.**

1. *Ressalvo o meu entendimento pessoal no sentido de que nem sempre nas causas decorrentes de contrato de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação, o critério de definição do valor da causa será o mesmo, razão pela qual não se pode estabelecer como parâmetro único para a fixação do valor da causa, o valor do contrato, na medida em que o valor da causa deve corresponder à pretensão econômica existente no momento da propositura da ação, ou seja, ao montante do proveito econômico pretendido.*

2. *No entanto, para evitar prejuízo ao jurisdicionado, acompanho o entendimento já firmado pela 1ª Seção desta Corte, segundo o qual o valor da causa corresponde ao valor total do contrato de financiamento.*

3. *Conflito de competência julgado procedente.*"

(TRF 3ª Região, CC 2006.03.00.010171-0/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJU 11.09.2006)

**PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - VALOR DA CAUSA - REVISÃO GERAL DO NEGÓCIO JURÍDICO - PROCEDÊNCIA DO CONFLITO.**

1. *Reconheço a competência deste E. Tribunal para julgar o presente conflito de competência, nos termos do entendimento majoritário desta 1ª Seção.*

2. *O pretensão deduzida na ação em consideração não se limita à revisão das parcelas vincendas referentes ao contrato de mútuo habitacional, o que levaria à aplicação isolada do disposto no artigo art. 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, para a solução da contenda.*

3. *Pretensão da parte autora é bem mais ampla do que a revisão de prestações vincendas, abarcando também a revisão das parcelas vencidas, bem como a repetição de indébito e compensação de valores.*

4. *À vista desta circunstância, torna-se inaplicável ao caso o disposto no artigo 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, cujo comando é limitado às hipóteses em que os limites objetivos da lide cingem-se às parcelas vincendas.*

5. *Conflito de competência julgado procedente.*

(TRF 3ª Região, CC 2006.03.00.010198-9/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 11.09.2006)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL CÍVEL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. JUÍZES VINCULADOS AO TRIBUNAL REGIONAL DA 3ª REGIÃO. CONFLITO CONHECIDO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 108, INCISO i, ALÍNEA "E", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. AÇÃO QUE TEM POR OBJETO A REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. O VALOR DA CAUSA CORRESPONDE AO VALOR GLOBAL DO CONTRATO OU DO SALDO DEVEDOR. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 259, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. *Conflito de competência conhecido porque estabelecido entre juízes federais vinculados ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.*

2. *Dispõe o artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/01, que compete ao Juizado Especial Cível Federal processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, bem como, executar a suas sentenças.*

3. *Tratando-se de pretensão posta na ação originária que objetiva a ampla revisão de cláusulas de contrato de mútuo, para efeito de verificar-se o conteúdo patrimonial da demanda, deve ser considerado o valor global do contrato ou do saldo devedor, nos termos do artigo 259, inciso V, do Código de Processo Civil.*

4. *Conflito de competência conhecido e julgado procedente, por maioria, para o fim de reconhecer a competência do suscitado, Juízo Federal da 14ª Vara da Capital, para o processamento e julgamento do feito.*

(TRF 3ª Região, CC 2006.03.00.020058-0/SP, 1ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Luciano Godoy, DJU 25.07.2006)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DISSENSO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL EM AÇÃO CAUTELAR INOMINADA, COM O PROPÓSITO DE SUSTAR EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE MÚTUO HIPOTECÁRIO, PREPARATÓRIA DE FUTURA AÇÃO PRINCIPAL A SER PROPOSTA NOS TERMOS DO ART. 806 DO CPC - MODIFICAÇÃO EX OFFICIO DO VALOR DA CAUSA PELO JUÍZO SUSCITADO QUE ADOTOU O CRITÉRIO DA SOMA DAS 12 PRESTAÇÕES VINCENDAS, TOMANDO COMO PARÂMETRO A ÚLTIMA PRESTAÇÃO DEVIDA E NÃO PAGA. EMBORA O VALOR NÃO EXCEDA A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS A AÇÃO CAUTELAR É DESPROVIDA DE CUNHO SATISFATIVO - JUÍZO COMPETENTE AQUELE QUE O SERÁ PARA AÇÃO PRINCIPAL, SEDE PRÓPRIA PARA DISCUSSÃO AMPLA DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - ART. 800 DO CPC. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL CÍVEL - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 259, INC. V E 800 AMBOS DO CPC - CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.**

1. *A modificação, ex officio, do valor da causa em ação cautelar desprovida de cunho satisfativo com o propósito de obstar a execução extrajudicial de mútuo hipotecário, preparatória da ação principal a ser proposta nos termos do art.*

806 do CPC denominada de "Ação Ordinária de Revisão de Prestações e Saldo Devedor, cláusulas contratuais cumulada com repetição de indébito", repercutiu na competência, ante o critério adotado pelo Juízo Suscitado ter sido a soma das 12 prestações vincendas, tomando como parâmetro a última prestação devida e não paga, resultando em valor inferior ao estabelecido no "caput" do art. 3º da Lei nº 10.259/2001.

2. *Todavia, tratando-se de ação cautelar desprovida de conteúdo econômico evidente, em razão de uma pretendida tutela de não fazer, e se o artigo 800 do Código de Processo Civil direciona a competência do juízo cautelar para a sede própria da futura demanda principal, é de se perquirir aonde haverá de ser ajuizada a ação de conhecimento quando há regra excepcional de competência funcional que, em razão do valor da causa, poderia conduzir a interposição da demanda principal em Juizado Especial.*

3. *Se o intento do mutuário na ação principal será a ampla revisão do mútuo habitacional, a teor do inc. V do art. 259 do CPC, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando ou do saldo devedor do mútuo.*

4. *Conjugando-se os artigos 259, inc. V e 800 ambos do CPC, conclui-se que na época em que interposta a cautelar sem conteúdo econômico claro (buscava provimento de "não fazer"), nem a ação principal de ampla revisão do contrato de mútuo hipotecário poderia ser ajuizada no Juizado Especial Federal porque o valor da causa (valor do contrato, ou do saldo residual) excedia de sessenta (60) salários mínimos; por essa razão que a ação cautelar também não poderia tramitar no Juizado Especial Federal e sim no Juízo Federal Comum.*

5. *Conflito julgado procedente."*

*(TRF 3ª Região, CC 2004.03.00.052862-9/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJU 14.07.2005)*

Não se cingindo o pedido aos reajustes dos encargos mensais e constatando-se que o valor do contrato é superior ao limite legal de 60 salários mínimos (R\$78.757,63), não se firma a competência dos Juizados Especiais Federais. Em face do exposto, nos termos do disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, ora suscitado. Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026128-57.2008.4.03.0000/MS  
2008.03.00.026128-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : ALUIZIA MARIA CESAR PEREIRA DA LUZ  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : NEWTON DURAES TEIXEIRA e outro  
: MARIA TERESA FERRARI TEIXEIRA  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 95.00.06254-2 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado no prazo de cinco dias.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044470-19.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.044470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : EDUARDO AMBROSINI  
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA  
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO FERREIRA DE SOUZA e outros  
: JOSE ROBERTO VAROLO  
: ALUISIO VAZ CALVO  
: JOAO DANIEL QUAGLIATO  
: JOSE LUIZ ARGUELLO  
: ANTONIO EMILIO DE ALMEIDA MELLO  
: TADEU MARCOS GUEDES  
: ARY SILVERIO  
: AURELIO GIUSEPPE BARBATO  
: VERA LUCIA BAZZANELLA  
: RICARDO ZECCHINI NETO  
No. ORIG. : 98.03.051146-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Ao Ministério Público Federal (fl. 255).  
Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030154-64.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SINDICATO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO  
: ESTADO DE SAO PAULO SINDIFISP  
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA  
No. ORIG. : 2001.03.99.058968-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Tendo em vista as petições de fls. 1313/1314 e 1332/1333, intime-se a União Federal para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se quanto à aduzida sucessão processual.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0041089-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : ALINE FERNANDES DA FONSECA JUNQUEIRA  
: CARLOS ROBERTO DA SILVA  
PARTE RÉ : CELSO VIANA EGREJA  
ADVOGADO : RENATA HOROVITZ KALIM e outro  
PARTE RÉ : EDUARDO CORBUCCI

PARTE RÉ : FERNANDO GOMES PERRI  
ADVOGADO : JORGE KAYSSELIAN  
ADVOGADO : BEATRIZ LESSA DA FONSECA CATTI PRETA e outro  
ADVOGADO : LUCIANA BELEZA MARQUES  
PARTE RÉ : JOSE SILVESTRE VIANA EGREJA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PENTEADO EGREJA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE MEDEIROS MONTEIRO DE BARROS  
ADVOGADO : MARIO ALUIZIO VIANNA EGREJA  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO LENCASTRE EGREJA  
ADVOGADO : PAULO FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GARCIA  
ADVOGADO : ROBERTO SODRE VIANA EGREJA  
ADVOGADO : ROSA MARIA QUAGLIATO EGREJA  
ADVOGADO : CELSO LUIZ BONTEMPO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BRANDAO  
ADVOGADO : RUBENS LUIZ VIDAL NOGUEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : ELIZABETH DEMETRIO DE ARAUJO CUNHA MENDES  
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO  
ADVOGADO : MARCIA MARQUES MUNIZ  
ADVOGADO : LEONOR DE ABREU SODRE EGREJA  
ADVOGADO : MARIA CONCEICAO ALMEIDA LENCASTRE EGREJA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2009.61.81.001796-2 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 2412: Intimem-se os peticionários para regularização da representação processual.

Fls. 2413/2439: Este relator não tem competência para apreciar o presente pedido, devendo a parte formulá-lo perante o Juízo suscitante do conflito, designado por este Relator para resolver as questões de caráter urgente.

Intime-se. Publique-se.

Cumpra-se

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014206-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014206-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : FABIO LUIS MAZUQUELLI e outro  
ADVOGADO : ANDREA STRUZIATTO MAZUQUELLI  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.63.01.023142-7 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Dissentem os Juízos do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (suscitante) e da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo (suscitado) por meio deste conflito negativo de competência em razão daquele ter recebido deste os autos da ação declaratória de nulidade c/c revisão contratual, com pedido de antecipação de tutela, proc. nº. 2006.63.01.023142-7



(2004.61.00.030100-6, no juízo suscitado) que Fábio Luís Mazuquelli e sua esposa, Andrea Struziatto Mazuquelli, movem contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

O Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo (suscitado), apreciando o pedido de tutela antecipada dos autores, assim decidiu (fls. 95/96):

"(...)

*ASSIM, DEFIRO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIAPDA para autorizar o pagamento do valor apurador das prestações vencidas e vincendas diretamente à Caixa Econômica Federal, com a comprovação dos pagamentos nestes autos, bem como abstenha-se a ré de promover a execução extrajudicial do imóvel e a restrição nominal dos autores junto aos órgãos de controle de crédito, até decisão final desta demanda.*

*Retifico "ex officio" o valor da causa para R\$ 3.301,80, consoante a regra do artigo 260 do Código de Processo Civil. Tendo em vista a ampliação da competência dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, nos termos da Resolução nº. 228, de 30/06/2004, do E. Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, remetam-se os autos por tratar-se de matéria cuja competência é absoluta."*

Inconformados com a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, os autores interpuseram o Agravo de Instrumento nº. 2004.03.00.073984-7 perante a egrégia 1ª Turma deste Tribunal, que segundo consta à fl. 157, aquele egrégio Órgão Colegiado negou seguimento ao agravo. Em razão daquela v.decisão, o d. Juízo suscitado reiterou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, conforme consta à fl. 159.

Por sua vez, o d. Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, suscitou o presente conflito negativo de competência, inicialmente perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, aduzindo o seguinte, fls. 261/265:

"(...)

*Ainda que não houvesse argüição de incompetência pela ré, o juízo deve declará-la de ofício até a sentença. É o que determina o artigo 113 do CPC, não se podendo falar em preclusão sobre a matéria que é de ordem pública.*

(...)

*Por isso, o esgotamento das vias ordinárias, quando da decisão declinatória de competência, não impede este juízo de reexaminar a questão da competência, antes de encerrar o ofício jurisdicional. Isso porque a incompetência absoluta é uma nulidade de tal seriedade que pode rescindir um julgado (art. 485, II, do CPC), uma vez que ausente pressuposto processual subjetivo.*

*Com o devido respeito aos julgadores que já examinaram a questão da competência neste processo, o valor da causa continua a ser estabelecido pelo conteúdo econômico da demanda (art. 259 do CPC).*

*O critério das doze prestações vincendas é apropriado para os benefícios previdenciários.*

*Entretanto, a parte autora quer uma ampla revisão do contrato, modificando-se o saldo devedor, pois, principalmente, discute o critério de amortização do saldo devedor.*

*Há aqueles que entendem ser o valor do contrato (art. 259, V, do CPC). Entretanto, tendo em vista a regra geral do "caput", já que os incisos trazem um rol exemplificativo, o proveito econômico e a controvérsia estão no valor do imóvel, caso seja procedida a alienação extrajudicial, ou no saldo devedor (mais de R\$ 20.000,00).*

*Como se vê, a discussão é de importância muito superior ao limite de alçada, que na época do ajuizamento era de R\$ 15.600,00.*

(...)

*Deixo de examinar as demais preliminares, antes a nulidade dos atos decisórios do juízo incompetente.*

*Ante o exposto, DECLINO DA COMPETÊNCIA, porque de caráter absoluto, para que os autos físicos sejam devolvidos à 6ª Vara Cível desta Subseção, instruídos com os atos aqui praticados."*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em face do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 590.409/RJ pelo Supremo Tribunal Federal ocorrido na sessão de 26/08/2009, não conheceu do presente conflito e determinou a remessa dos autos a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 284/287).

Dispensei as informações e designei o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (fls. 295).

Nesta Corte Federal, o **Ministério Público Federal**, opinou pela procedência do conflito de competência para fixar a competência no Juízo Suscitado. (fls. 301/305).

#### **Decido.**

Travam os rr. Juízos do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e o da 6ª Vara Federal Cível Federal de São Paulo dissenso sobre o processamento e julgamento da ação declaratória de nulidade c/c revisão contratual, com pedido de antecipação de tutela, proc. nº. 2006.63.01.023142-7 (2004.61.00.030100-6, no juízo suscitado) que Fábio Luís Mazuquelli e sua esposa, Andrea Struziatto Mazuquelli, movem contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL,

requerendo uma série de pedidos, dentre os quais: (a) *revisão do contrato de mútuo*; (b) *nulidade de execução extrajudicial*; (c) *amortização do saldo devedor, de modo a ser aplicada a Tabela Price, considerando-se em dobro o valor pago a maior, bem como o direito à eventual compensação (fls. 38/40)*.

Conforme cópia do Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Hipoteca - Carta de Crédito Individual - FGTS com utilização do FGTS do(s) comprador(s) firmado entre as partes, em 26 de setembro de 2000 (fls. 48/57), os autores - mutuários - financiaram junto a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL o valor de R\$ 43.496,30 (quarenta e três mil, quatrocentos e noventa e seis reais e trinta centavos) através do sistema de amortização - SACRE pelo período de 180 meses.

Com efeito, versa o presente conflito acerca do processamento e julgamento de ação declaratória de nulidade c/c revisão de contrato de mútuo habitacional, **onde se abrirá ampla discussão sobre o contrato**.

O valor atribuído originariamente à causa foi de R\$ 17.918,44 (fls. 40).

Contudo, na hipótese dos autos, observo que a discussão sobre a competência foi tratada anteriormente nos autos do Agravo de Instrumento nº. 2004.03.00.073984-7, no qual um dos pedidos foi o de se obstar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Em consulta processual ao sistema informatizado de feitos desta Corte, conforme *print* anexo, verifica-se que os mutuários interpuseram Agravo Regimental em 08/03/2005, aparentemente diante da decisão monocrática que lhes foi desfavorável.

Ora, se em sede de **anterior** agravo de instrumento, no âmbito de competência da 1ª Turma, não se encontra encerrada a discussão, porque pendente de julgamento o agravo regimental, no qual se discute inclusive a competência dos juízos, é de rigor o não conhecimento deste conflito, com o propósito de se evitar possíveis decisões conflitantes.

Ante o exposto, **não conheço** do presente conflito de competência.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017438-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017438-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : SILVIA MARA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.63.06.002930-4 JE Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Desnecessárias as informações pelo Juízo suscitado.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se.

Após, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar-se no prazo.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021321-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021321-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : CARLOS DONIZETI DA COSTA e outro  
: ROSANGELA NAIR DE LIMA COSTA  
ADVOGADO : PAULO DELGADO DE AGUILLAR e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00298975320014036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedo o prazo de 10 (dez) dias para que os autores tragam aos autos cópia do processo nº. 2001.61.00.029897-3 (fl.11).

Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022969-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022969-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : ISOLA TESTA ANGHINONI e outros  
: CARLOS CEZAR INVERNIZZI  
: VALDIR INVERNIZZI  
: OSVALDO BRIOTTO MARCHI  
ADVOGADO : ANTONIO THALES GOUVEA RUSSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024486620104036113 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado no prazo de cinco dias.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023576-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023576-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
PARTE AUTORA : RSW IMP/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.63.01.012760-3 JE Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o MM. Juiz Federal da 12ª Vara Federal de São Paulo, Seção Judiciária de São Paulo, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação ordinária nº 2009.61.00026620-0.

Considerando que os autos estão suficientemente instruídos, dispensei, por ora, informações do Juízo impetrado.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, após, voltem conclusos.

Oficie-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00015 REVISÃO CRIMINAL Nº 0023838-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : JOSE WILSON AMORIM DE CARVALHO reu preso  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : LAZARO DONIZETI DANTE  
No. ORIG. : 00078891420084036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo Federal de origem requisitando os autos da ação penal originária, se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026449-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : GASPAR RIBEIRO DUARTE e outros  
: MARCELO RIZZI  
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA  
ADVOGADO : EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
: AIDE PAULO DE ANDRADE  
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA  
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS  
: ROGER FERNANDES  
: MARCELO DOS SANTOS  
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA  
: ARNOBIO ARUS  
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO  
: PAULO RODOLFO ZUCARELLI MORAIS  
: JULIANO DE MORAIS LIMA

No. ORIG. : 00057645420094036103 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, atribuam valor à causa, recolhendo as respectivas custas, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

**Boletim Nro 2219/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035400-85.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.035400-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : DANTE GERONUTTI

ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA CARLOS

No. ORIG. : 97.03.049233-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA FALSA. CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS.

1. É desnecessária a conclusão da ação penal instaurada com a finalidade de apuração do falso para que se opere a rescisão do julgado.
2. Comprovado pela prova dos autos que as anotações lançadas na CTPS da parte ré eram falsas e que tais anotações constituíram prova de substancial importância para a prolatação do *decisum* rescindendo, a rescisão do julgado é de rigor, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.
3. Excluída a prova falsa, embora remanesça nos autos da ação subjacente documento que constituiria início de prova material de labor rural (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ), o período compreendido entre 02/01/1961 a 31/03/1968 não pode ser considerado para a contagem do tempo de serviço uma vez que não há prova testemunhal para corroborar o trabalho rural.
4. Considerando que os períodos em que o réu trabalhou com registro em CTPS laborado em atividade especial e em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual são incontroversos, inclusive no tocante à atividade especial, verifica-se que o réu conta com 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias.
5. Reconhecidos os interregnos de tempo de serviço do requerido entre 01/02/68 a 01/02/74 (atividade especial), e entre 02/02/74 a 31/07/96 (tempo comum), períodos estes que não foram objeto de contestação por fraude
6. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo, e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória e, por maioria, julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 2220/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008341-59.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.008341-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMOME GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : OSCAR MENDES  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA DE LAET MARSIGLIA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 98.03.071672-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA FALSA. CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS.

1. É desnecessária a conclusão da ação penal instaurada com a finalidade de apuração do falso para que se opere a rescisão do julgado.
2. Comprovado pela prova dos autos que as anotações lançadas na CTPS da parte ré eram falsas e que tais anotações constituíram prova de substancial importância para a prolação do *decisum* rescindendo, a rescisão do julgado é de rigor, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.
3. Excluída a prova falsa, embora remanesça nos autos da ação subjacente documento que constituiria início de prova material de labor rural (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ), tal início de prova documental não foi complementado por prova testemunhal, o que inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte ré.
4. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo, e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restando confirmado o adiantamento da tutela deferido inicialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Nro 5587/2010**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0090025-54.1992.4.03.6100/SP  
95.03.072939-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSWALDO DE SOUZA SANTOS FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : CLAUDIA MARQUES MAXIMINO e outros. e outros  
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA CURI KACHAN  
No. ORIG. : 92.00.90025-9 9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Embargos infringentes opostos pela autarquia contra o v. Acórdão que por maioria proveu a inclusão de juros moratórios no cálculo de liquidação em execução.

Ajuizado os embargos a autarquia requer a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

O requerimento de extinção do processo funda-se no pagamento, pela via administrativa, das diferenças providas nos autos e, além disso, ter sido realizado pagamento de mais 60% do débito apurado no cálculo homologado.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório, passo a decidir.

Os segurados pediram e revisão dos benefícios especiais que, por serem vítimas da Talidomida, recebem através do INSS.

A r. sentença transitada em julgado acolheu o pedido revisional dos benefícios e determinou o pagamento das diferenças, as quais tiveram seu valor consolidado no cálculo de liquidação homologado às fs. 292, todavia o cálculo não contemplou o cômputo de juros moratórios, omitidos no dispositivo da r. sentença de mérito.

Peticionado a inclusão na conta de liquidação dos juros moratórios, foi ele provido por Acórdão não unânime contra o qual a autarquia manejou os presente embargos infringentes.

No caso vertente, é de ser dado razão à autarquia e extinguir o processo, vez que além do pagamento **integral** do débito pela via administrativa na monta de R\$ 386.282,80(fs. 433/434), é de se considerar o pagamento parcial da execução no valor de R\$ 85.172,12 em 02.08.94, cujo depósito judicial foi levantado pelo patrono dos segurados em 09.08.94 que como já dito, representou à época mais de 60% do débito.

Há que ser dito que tais juros, incidentes sobre o cálculo homologado não perfazem mais de 9%, dado a citação em janeiro/93 e o cálculo em junho/94, ou seja, 18 meses transcorridos à taxa de 05% (meio por cento), a verba honorária sobre esse percentual perfaz 0,9% (10% sobre 9%), logo conclui-se que o acréscimo à conta seria de 9,9% (nove inteiros de 9 décimos percentuais).

Ora, para efeitos práticos e economia processual é de se considerar que os acréscimos de juros de mora e seus reflexos nos honorários (9,9%) a serem adicionados na conta de liquidação estão longe de superarem o percentual de 60% recebido pela via judicial, por isso mesmo é de concordar com a autarquia e dar a execução por extinta.

Outrossim, a execução em andamento através do Precatório 0036841-72.2000.4.03.000 (atualmente suspenso) tirado da Carta de sentença 0005255-84.1999.4.03.6100 é de ser definitivamente cancelada e o valores já depositados restituídos à sua origem, haja visto evidenciar a execução *bis in idem*.

Posto isto, e considerado o pago débito, extingo o processo, nos termos dos artigos 267 VI e 794, I, ambos do Código de Processo Civil.

Determino a remessa de cópias desta decisão à Presidência do Tribunal e à 4ª Vara Previdenciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014259-44.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.014259-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : AMERICO VAZ MEDEIROS e outro

: SILVIO BUA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.03.031667-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Dispõe o artigo 494, "*in fine*", do Código de Processo Civil que, julgada improcedente a ação rescisória, a importância relativa ao depósito prévio reverterá a favor da parte ré.

"*In casu*", julgada improcedente esta demanda (fls. 134/vº) e já tendo ocorrido o respectivo trânsito em julgado (fl. 139), determino a Subsecretaria que providencie a reversão do depósito de folha 89 em favor do INSS, ora réu, promovendo a expedição dos documentos que se fizerem necessários para o cumprimento desta decisão.

Após isso e nada mais sendo requerido, arquivem-se estes autos.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026991-18.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.026991-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA HORTENCIA BORIN GIL  
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI  
No. ORIG. : 1999.03.99.036929-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da carta precatória juntada nas fls. 266/277, onde consta o depoimento pessoal da ré.

Após, à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0091468-16.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.091468-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
PARTE AUTORA : EDISON APARECIDO MUSSELI  
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 2006.63.04.003882-4 JE Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Desentranhe a Subsecretaria os autos originais da ação e os remeta ao Juízo declarado competente para processá-la e julgá-la. Na seqüência, archive os autos do conflito de competência.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003072-92.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.003072-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : ELAIR BENEDITO DE PAULA  
ADVOGADO : JOSE GERALDO NOGUEIRA e outro  
: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.021421-3 Vr SAO PAULO/SP



DESPACHO

Fls. 143/223: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031167-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031167-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : MARIA CAETANO VIEIRA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2001.03.99.031178-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para manifestarem-se quanto à oitiva de testemunhas, reproduzida a fls. 229/231 e 255/256.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017482-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017482-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AUTOR : EVA AUGUSTA DA SILVA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.61.23.001730-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória proposta com fundamento no inciso IX do art. 485 do CPC, que prescinde de produção de provas, sendo caso de julgamento antecipado da lide, de conformidade com o que dispõem os arts. 491, parte final, c/c 330, I, do mesmo Diploma Legal.

Estando nos autos os elementos necessários ao exame desta rescisória, dispensável a abertura de vista às partes para as razões finais.

Dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021917-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021917-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : IZAIRA FERNANDES SILVA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2004.61.24.000506-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199, do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035041-91.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.035041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : ANA ANGELINA CARRIERO GALANI

ADVOGADO : HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.03.99.032015-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais, nos termos do artigo 493, do CPC.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer (artigo 199, do Regimento Interno da Corte).

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042841-73.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042841-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : BENEDICTA CAVALIN ZANETTI

ADVOGADO : KLEBER ELIAS ZURI

: WILLIAM GURZONI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00183-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. A matéria preliminar veiculada na contestação condiz com o mérito e como tal será tratada, no momento oportuno.
2. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.
3. Manifestem-se as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.
4. Prazo: 10 (dez) dias.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004268-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SEBASTIANA ROSA ANANIAS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00067-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.
2. Especifiquem as provas que pretendem produzir, justificando-as.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004283-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004283-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : TERCILIA GOLIN GARCIA  
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.61.11.004124-3 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória que prescinde de produção de provas, sendo caso de julgamento antecipado da lide, de conformidade com o que dispõem os arts. 491, parte final, c/c 330, I, do Código de Processo Civil.

Estando nos autos os elementos necessários ao exame desta rescisória, dispensável a abertura de vista às partes para as razões finais.

Dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005749-27.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005749-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : OZANA PIRES DE JESUS  
ADVOGADO : WILMA FIORAVANTE BORGATTO MARCIANO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.006588-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006746-10.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARINA DA PENHA DE MORAIS  
No. ORIG. : 09.00.00005-1 2 Vr PIRACAIA/SP  
DESPACHO  
Fls. 117/119: Manifeste-se o INSS.  
Intime-se.

São Paulo, 21 de junho de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006746-10.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARINA DA PENHA DE MORAIS  
No. ORIG. : 09.00.00005-1 2 Vr PIRACAIA/SP  
DESPACHO  
Fls. 123: Defiro.  
Cite-se a parte ré, no endereço ora declinado, para responder, no prazo de 30 (trinta) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007719-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : GERSINO ALVES CORREA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2002.03.99.032742-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.  
1. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação (art. 327 c. c. o art. 491 do CPC).  
2. Prazo: 10 (dez) dias.  
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014388-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014388-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AUTOR : MARIA HELENA BARBOSA  
ADVOGADO : JEFFERSON PAIVA BERALDO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.013800-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação no prazo de 10 (dez) dias.  
Após, conclusos.  
Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025311-22.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.025311-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : VALTENI BARCELOS LEAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006071720064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

1. Intime-se a parte autora para que traga aos autos (I) certidão de trânsito em julgado da decisão rescindenda e (II) cópias de todos documentos que instruíram a demanda primitiva, incluídas declarações das testemunhas e, se o prestou, seu depoimento, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV, CPC).
2. Prazo: 20 (vinte) dias.
3. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Nro 5589/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067017-48.1992.4.03.6100/SP  
97.03.064511-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : IND/ DE BIJOUTERIAS SIGNO ARTE LTDA  
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO  
: OLGA MARIA LOPES P DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 92.00.67017-2 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que **julgou improcedente o pedido de repetição de indébito** dos valores pagos relativamente a contribuição social adicional destinada ao FUNRURAL à alíquota de 2,4%, incidente sobre a folha de salários (Lei 2.613/55, Lei Complementar 11/71).

O seu pleito funda-se no argumento de que tal exação é inconstitucional e ilegal, porquanto a contribuição é destinada a custear benefícios na área rural, não podendo ser obrigada ao seu pagamento, tendo em vista que é empresa urbana.

O MM. Juiz "a quo" **julgou improcedente o pedido de repetição de indébito**, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 136/140).

Inconformada, apelou a autora pugnando pela reforma da r. sentença, repisando para tanto os argumentos expendidos na exordial, no sentido de que não exerce qualquer atividade agrícola, agropastoril ou agroindustrial, pelo que não se sujeita à contribuição para o FUNRURAL (fls. 145/153).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 156/161.

#### DECIDO.

Cuida-se, no caso em tela de se verificar a exigibilidade ou não da cobrança da contribuição social destinada ao custeio do FUNRURAL de 2,4% incidente na folha de salários de empresa urbana, prevista nos termos da Lei nº 2.613/55.

Inicialmente, impõe-se analisar a natureza jurídica da contribuição social.

Destaco, assim, o escólio de Wagner Balera, in "A Seguridade Social na Constituição de 1988", RT 1989 - p. 53:

"A contribuição é um *tertium genus* na categoria dos tributos. Situada numa zona cinzenta entre o imposto e a taxa (como mostrava a conceituação de Gomes de Souza, antes referida) ela é cobrada do empregador, em benefício do universo de trabalhadores que lhe prestam serviço e, para além desse universo, em favor da coletividade protegida." Destarte, nada obsta que seja cobrada de empresa urbana, contribuição social destinada a financiar o FUNRURAL-INCRA. Não pode prosperar igualmente, a argumentação da apelante no sentido de que a contribuição social vincula o Estado a uma contraprestação. E nem tampouco de que deve existir correlação entre contribuinte e benefício (princípio da referibilidade).

Sobre o tema preleciona o jurista Roque Antonio Carrazza:

*"Estamos, portanto, que estas 'contribuições sociais' são verdadeiros tributos (embora qualificados pela finalidade que devem alcançar). Podem, pois, revestir a natureza jurídica de imposto, de taxa ou de contribuição de melhoria, conforme as hipóteses de incidência e bases de cálculo que tiverem. Em abono ao que escrevemos, a 'contribuição social para a seguridade social' é, para o empregador (enquanto representante da empresa), um imposto, cuja hipótese de incidência assim pode ser sintetizada: remunerar pessoa que paga previdência social. Já, para o empregado (ou para o empregador, enquanto paga sua própria 'contribuição previdenciária') não passa de uma taxa de serviço, exigível porque os serviços previdenciários para os casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho e proteção da maternidade lhe são postos à disposição, vale dizer, lhe são direta e imediatamente referidos."*

(in "Curso de Direito Constitucional Tributário". Roque Antonio Carrazza. RT - 1991 - p. 273)

Esclareço, todavia, em que pese a posição do ilustre mestre supra, que a contribuição social (FUNRURAL) não se confunde com imposto, embora sua natureza jurídica seja controvertida.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"Contribuição para o FUNRURAL: empresas urbanas: acórdão recorrido que se harmoniza com o entendimento do STF, no sentido de não haver óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, a referida contribuição, destinada a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores: precedentes."*

(Ag. Reg. no Ag. Instr. 299261/PR, STF 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 22.6.2004, v.u., DJ 06.8.2004, pág. 23)

*"Contribuição Social. FUNRURAL. Empresa urbana. Possibilidade de cobrança. Imunidade tributária. Controvérsia decidida com base em normas infraconstitucionais e provas (Súmula 279). Regimental não provido."*

(Ag. Reg. no Rec. Extr. 364050/PR, STF 2ª Turma, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 14.10.2003, v.u., DJ 19.12.2003, pág. 85)

"Recurso extraordinário. Contribuição Social para o FUNRURAL. Cobrança de empresa urbana. Possibilidade. Inexistência de violação ao art. 195, I da Constituição. Precedentes desta Corte. Agravo regimental desprovido." (Ag. Reg. no Rec. Extr. 238171/SP, STF 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 26.3.2002, v.u., DJ 26.4.2002, pág. 76) "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA A FINANCIAR O FUNRURAL. VIOLAÇÃO DO PRECEITO INSCRITO NO ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO INSUBSISTENTE.

A norma do artigo 195, caput, da Constituição Federal, preceitua que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sem expender qualquer consideração acerca da exigibilidade de empresa urbana da contribuição social destinada a financiar o FUNRURAL. Precedentes. Agravo regimental não provido."

(Ag. Reg. no Rec. Extr. 352638/RS, STF 2ª Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 17.12.2002, v.u., DJ 21.3.2003, pág. 65)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E PARA O INCRA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE.

1. É legítimo o recolhimento da contribuição previdenciária para custeio do FUNRURAL e do INCRA por empresas urbanas, já que a lei não exige a vinculação da empresa a atividades rurais.

2. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(Emb. Div. no REsp 412923/PR, STJ 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.6.2004, v.u., DJ 09.8.2004, pág. 166)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. INCRA. EMPRESA URBANA. LEGALIDADE DA COBRANÇA. NOVO POSICIONAMENTO DA EGRÉGIA 1ª SEÇÃO, EM FACE DE PRONUNCIAMENTO DO COLENDO STF.

1. Ação ordinária objetivando ver reconhecida a inexistência de relação jurídica com a obrigação ao recolhimento do FUNRURAL.

2. O Supremo Tribunal Federal interpretou e aplicou ao caso o art. 195, I, da CF/88. Decidiu, expressamente, que a contribuição

social para o FUNRURAL pode ser cobrada de empresa urbana. Novo posicionamento da egrégia 1ª Seção desta Corte Superior.

3. Embargos de divergência rejeitados."

(Emb. Div. em Agravo 490249/SP, STJ 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 09.6.2004, v.u., DJ 09.8.2004, pág. 168)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E PARA O INCRA (LEI 2.613/55). EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF. PRECEDENTES DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que sejam cobradas de empresa urbana as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL.

2. Recurso especial provido."

(REsp 603267/PE, STJ 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.5.2004, v.u., DJ 24.5.2004, pág. 196)

Destarte, verifica-se que a contribuição social FUNRURAL é devida, não podendo a autora se eximir dessa obrigação, nem pretender a repetição de indébito dos valores recolhidos a esse título.

Dessa forma, a apelação da autora não merece guarida.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, tendo em vista que o seu recurso é manifestamente improcedente.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041909-12.1995.4.03.6100/SP

97.03.072002-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : MONZA IND/ E COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BASSI FERNANDES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: MARIA LUCIA PERRONI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.41909-2 9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Monza Indústria e Comércio de Máquinas Agrícolas Ltda contra decisão proferida nos autos de ação de repetição de indébito, que indeferiu o pedido de devolução do prazo para interposição de recurso de apelação.

Afirma a agravante que a empresa responsável pelo acompanhamento das intimações dos advogados procedeu erroneamente à montagem do recorte da publicação, de modo a confundir o parágrafo que se refere às sentenças que foram julgadas improcedentes com o parágrafo das ações julgadas procedentes.

Alega que, ante a notícia de procedência da ação, deixou de interpor recurso no prazo legal, pelo que requereu a sua devolução. Aduz que foi induzida a erro e que não pode ser penalizada pelo que não deu causa, acrescentando, ainda, que o indeferimento da devolução do prazo ocasiona graves lesões de ordem processual.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A agravante afirma ter incorrido em erro quando da verificação do resultado da sentença da ação originária, porque a empresa que efetuava os recortes do Diário Oficial procedeu indevidamente ao recorte da publicação da decisão.

A agravante trouxe aos autos do agravo apenas o recorte da publicação (fl. 19 deste recurso), mas não a cópia do Diário Oficial, este que pode, eventualmente, servir de prova contra o Poder Judiciário.

Assim que o erro na prestação de serviços por empresa privada contratada pelos advogados para efetuar os recortes do Diário Oficial, a fim de lhes facilitar o trabalho, não pode ser imputado ao Poder Judiciário, sendo da responsabilidade dos patronos e das partes arcarem com eventuais erros por ela cometidos.

Nesse sentido caminha a jurisprudência desse Tribunal Regional da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. REJEIÇÃO LIMINAR DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE PROCURADORES. CIÊNCIA DAS COMUNICAÇÕES PROCESSUAIS VIA IMPRENSA OFICIAL. RESPONSABILIDADE DA PARTE. [...] 2. O Poder Judiciário não pode ser responsabilizado por serviço de empresa particular contratada para enviar os recortes das publicações. A ciência das comunicações processuais através de publicação via imprensa cabe à parte. Se a mesma, por comodidade, contrata empresa particular, deve arcar com os possíveis erros ou equívocos cometidos por esta. 3. Não há que se falar em violação ao disposto no § 1º, do artigo 23 do Código de Processo Civil, pois certo é que todas as partes devem ser identificadas, bem como seus procuradores. Não se diga que devem constar todos os advogados de cada parte. Necessário se faz constar o nome de um só. 4. Apelação improvida.*

**TRF 3ª Região, AC 199961820347331, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Júnior, DJU 12/03/2003, p. 492**

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DESERÇÃO. NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS DE PREPARO. AGRAVO. ERRO NO SERVIÇO DE RECORTES DO DIÁRIO OFICIAL FEITO POR EMPRESA PARTICULAR. SERVIÇO MERAMENTE SUPLETIVO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. 1. Intimação devidamente realizada nos moldes do art. 236 do CPC. 2. Erro de empresa privada prestadora de serviços de recortes. 3. O uso do serviço particular de recortes não exime a parte de sua obrigação processual. Serviço meramente supletivo. 4. Inexistência de justa causa. 5. Agravo de instrumento improvido.*

**TRF 3ª Região, AG 94030705787, Sexta Turma, Des. Fed. Mairan Maia, DJU 27/09/2000, p. 434**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204593-32.1996.4.03.6104/SP  
98.03.037942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OSMAR RAITE  
ADVOGADO : VALTER WRIGHT  
INTERESSADO : ESCOBAR S/A IND/ E COM/  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.02.04593-0 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO FEDERAL contra decisão de fls. 61/67 que, nos termos do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial.

A embargante alega que a decisão possui erro material, contradição e omissão.

Aduz, quanto ao alegado erro material, que a decisão embargada fixou que o embargante teria legitimidade para opor embargos de terceiro, por entender que ele não era parte no feito executivo. Contudo, tal premissa é equivocada, uma vez que, conforme certidão de fls. 43 verso, o embargante estava incluso no pólo passivo da demanda.

Salientou, dessa forma, a inadequação dos embargos de terceiro opostos e, por conseguinte, a intempestividade dos embargos se, pela aplicação do princípio da instrumentalidade das formas, fosse considerado como embargos à execução, uma vez que a intimação da penhora se deu aos 14/06/96 e os embargos foram distribuídos aos 23/07/96.

No que pertine à apontada contradição, alega que cabia ao embargante fazer prova de que a sociedade existia e tinha bens, o que não foi feito, limitando-se a afirmar que não era sócio daquela, a teor do que dispõe no art. 333, inciso I do CPC.

Dessa forma, sustenta que comprovado o exercício de gerência a fls. 08 e 38 verso, há que ser corrigida a contradição operada na r. decisão acerca da demonstração de ato ilícito, uma vez que, havendo o redirecionamento ocorrido com fulcro no art. 135, III, do CTN (fls. 42) no feito executivo, ainda mais, quando a dissolução irregular é comprovada pela ausência de número do CNPJ da executada, resta patente que cabe ao embargante o ônus de comprovar que a decisão de inclusão proferida na execução e pressuposto da penhora foi equivocada, e não à embargada confirmar a decisão de inclusão em sede de embargos à execução.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e a STF.

Todavia, no caso em exame a decisão embargada não incidiu nas apontadas falhas.

Com efeito, a decisão que negou seguimento à apelação e à remessa oficial, indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu ter sido a execução fiscal promovida apenas contra a empresa Escobar S/A - Indústria e Comércio, bem como ter sido demonstrado que o embargante não era sócio da empresa, mas procurador com alguns poderes de administração. Indicou, ainda, não ter restado demonstrado pela exequente que o embargante teria praticado atos com excesso de execução, poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, concluindo ser inviável sua responsabilização no presente caso.

A questão suscitada nestes embargos, portanto, foi rejeitada na decisão ora embargada, que expressamente analisou a matéria controvertida nos autos, de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

1. *O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.*

2. *O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.*

3. *O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.*

(...) 6. *Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. (...) INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...) 2. *Não prospera a pretensão dos embargantes, pois, no caso, não ocorre qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do CPC. Ainda que se admitam declaratórios com efeitos modificativos, a doutrina e a jurisprudência são uníssonas em afirmar que tais embargos só terão cabimento com efeito infringente quando decorra do suprimento da omissão ou se tornar necessário para superar contradição do acórdão, o que não ocorre no caso.*

3. *O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos.*

4. *Impossibilidade de se acolherem embargos de declaração cujo único objetivo seja a rediscussão da tese defendida pela embargante, com vistas ao prequestionamento de matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.*

5. *Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ - 2ª T., vu. EDcl no AgRg no REsp 573880 / SC, Proc. 2003/0152806-1. J. 07/10/2004, DJ 13.12.2004 p. 299. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CARÁTER MERAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA. ARTS. 16, 17, IV E VII. E 18. DO CPC. LEI N.º 9.668, DE 23/06/1998. DOU DE 24/06/1998. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. REQUISIÇÃO DE EXTRATOS. OMISSÃO EXISTENTE E SANADA.*

1. *EMBARGOS DA CEF. Os Embargos de declaração somente são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, dúvida ou contradição" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal" (incisos I e II, do art. 535, do CPC).*

2. *Inocorrência de obscuridade, contradição ou omissão no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nitidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação civil adjetiva. O reexame da matéria não é permitido nas vias estreitas dos Embargos de Declaração.*

3. *O não acatamento das argumentações contidas no recurso não implica em cerceamento de defesa ou omissão nos pontos suscitados, posto que ao julgador cabe-lhe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide.*

4. *Inexiste norma legal que impeça o Magistrado, ao proferir sua decisão, que a mesma tenha como fundamentação outro julgado, e, até mesmo, que o Juízo "ad quem" não se apoie, no todo ou em parte, em decisões outras prolatadas no mesmo feito que se analisa. Destarte, não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, aspectos pertinentes ao tema, jurisprudência pacificada e da legislação que entender pertinentes ao caso concreto.*

5. *Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.*

6. *Apreciação, na decisão hostilizada, de todas as teses desenvolvidas na petição dos embargos, não havendo raciocínios lógico e jurídico para que se apresente o presente recurso. Despreocupação da embargante sequer de verificar nos autos, e quiçá na própria publicação da decisão impugnada, qual o seu conteúdo para, então, pensar na*

possibilidade e interpor algum recurso com pedido que estivesse com um mínimo de motivação lúdima à sua apreciação.

7. Recurso da embargante, onde revela sua patente intenção de procrastinar o feito, dificultando a solução da lide ao tentar esgotar todas as instâncias e impedindo, com isso, o aceleração das questões postas a julgamento ao insistir com uma tese rigorosamente vencida quando esta Corte já pacificou seu entendimento sobre a matéria. Ocorrência de litigância de má-fé da CEF, por "opor resistência injustificada ao andamento do processo"(art. 17, IV, do CPC), ao "interpor recurso com intuito manifestamente protelatório"(art. 17, VII do CPC - Lei nº 9.668, de 23/06/1998. DOU de 24/06/1998).

8. Inteligência dos arts. 16,17, IV e VII, e 18, do CPC. Multa de 1%(um por cento) sobre o valor da causa, corrigida monetariamente até seu efetivo pagamento, caracterizadora da litigância de má-fé da embargante, mais honorários advocatícios no patamar de 20% sobre o valor da condenação, assim como a devolução de todas as despesas efetuadas pela parte contrária, devidamente atualizadas monetariamente.

(...) 12. Embargos da CEF não conhecidos e dos autores providos.

(STJ - 1ª T., vu. EDcl no REsp 170797 / RS, Proc. 1998/0025335-1. J. 06/10/1998. DJ 01.03.1999 p. 234. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

Portanto, a União pretende, com estes declaratórios, unicamente o fim de rediscutir a matéria já exaustivamente tratada na decisão, com indevido caráter infringente.

Ante o exposto, **rejeito os embargos**, nos termos da fundamentação acima.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Souza Ribeiro

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051177-28.1998.4.03.9999/SP  
98.03.051177-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : UNIMED DE SAO JOAO DA BOA VISTA COOPERATIVA DE TRABALHO  
MEDICO  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO JOAO DA BOA VISTA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00022-3 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIMED DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra decisão de fls. 84/98 que, nos termos do art. 557, §1º do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para o fim de reformar a r. sentença para que a execução fiscal prossiga com relação aos valores devidos anteriormente à vigência das Leis nº 7.787/89 e 8.212/91, aplicando a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

A embargante alega que a decisão foi omissa por não ter se pronunciado especificamente sobre a relação cooperativa/cooperado, e no sentido de que não é o cooperado que presta serviços à cooperativa, mas a cooperativa que presta serviços aos seus cooperados e, em especial, acerca da Lei nº 5.764/71, em seus arts. 4º, 7º, 79, 87, 90 e 111.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão **obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.**

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e a STF.

Todavia, no caso em exame a decisão embargada não incidiu na apontada falha.

Com efeito, a decisão de fls. 84/98 indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu pela legitimidade das contribuições exigidas no período anterior à vigência das Leis nºs 7.787/89 e 8.212/91, julgadas inconstitucionais pela Suprema Corte, trazendo à colação julgados do C. STJ.

A questão suscitada nestes embargos, portanto, foi rejeitada na decisão ora embargada, que expressamente analisou a matéria controvertida nos autos, de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.*

*2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.*

*3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.*

*(...) 6. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. (...) INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...) 2. Não prospera a pretensão dos embargantes, pois, no caso, não ocorre qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do CPC. Ainda que se admitam declaratórios com efeitos modificativos, a doutrina e a jurisprudência são uníssonas em afirmar que tais embargos só terão cabimento com efeito infringente quando decorra do suprimento da omissão ou se tornar necessário para superar contradição do acórdão, o que não ocorre no caso.*

*3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos.*

*4. Impossibilidade de se acolherem embargos de declaração cujo único objetivo seja a rediscussão da tese defendida pela embargante, com vistas ao prequestionamento de matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - 2ª T., vu. EDcl no AgRg no REsp 573880 / SC, Proc. 2003/0152806-1. J. 07/10/2004, DJ 13.12.2004 p. 299. Rel. Min. CASTRO MEIRA)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CARÁTER MERAMENTE PROTETÓRIO. MULTA. ARTS. 16, 17, IV E VII. E 18. DO CPC. LEI Nº 9.668, DE 23/06/1998. DOU DE 24/06/1998. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. REQUISIÇÃO DE EXTRATOS. OMISSÃO EXISTENTE E SANADA.*

1. **EMBARGOS DA CEF.** Os Embargos de declaração somente são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, dúvida ou contradição" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal" (incisos I e II, do art. 535, do CPC).
2. Inocorrência de obscuridade, contradição ou omissão no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nitidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação civil adjetiva. O reexame da matéria não é permitido nas vias estreitas dos Embargos de Declaração.
3. O não acatamento das argumentações contidas no recurso não implica em cerceamento de defesa ou omissão nos pontos suscitados, posto que ao julgador cabe-lhe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide.
4. Inexiste norma legal que impeça o Magistrado, ao proferir sua decisão, que a mesma tenha como fundamentação outro julgado, e, até mesmo, que o Juízo "ad quem" não se apoie, no todo ou em parte, em decisões outras prolatadas no mesmo feito que se analisa. Destarte, não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, aspectos pertinentes ao tema, jurisprudência pacificada e da legislação que entender pertinentes ao caso concreto.
5. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.
6. Apreciação, na decisão hostilizada, de todas as teses desenvolvidas na petição dos embargos, não havendo raciocínios lógico e jurídico para que se apresente o presente recurso. Despreocupação da embargante sequer de verificar nos autos, e quiçá na própria publicação da decisão impugnada, qual o seu conteúdo para, então, pensar na possibilidade e interpor algum recurso com pedido que estivesse com um mínimo de motivação lúdima à sua apreciação.
7. Recurso da embargante, onde revela sua patente intenção de procrastinar o feito, dificultando a solução da lide ao tentar esgotar todas as instâncias e impedindo, com isso, o aceleração das questões postas a julgamento ao insistir com uma tese rigorosamente vencida quando esta Corte já pacificou seu entendimento sobre a matéria. Ocorrência de litigância de má-fé da CEF, por "opor resistência injustificada ao andamento do processo"(art. 17, IV, do CPC), ao "interpor recurso com intuito manifestamente protelatório"(art. 17, VII do CPC - Lei nº 9.668, de 23/06/1998. DOU de 24/06/1998).
8. Inteligência dos arts. 16,17, IV e VII, e 18, do CPC. Multa de 1%(um por cento) sobre o valor da causa, corrigida monetariamente até seu efetivo pagamento, caracterizadora da litigância de má-fé da embargante, mais honorários advocatícios no patamar de 20% sobre o valor da condenação, assim como a devolução de todas as despesas efetuadas pela parte contrária, devidamente atualizadas monetariamente.
- (...) 12. Embargos da CEF não conhecidos e dos autores providos.  
(STJ - 1ª T., vu. EDcl no REsp 170797 / RS, Proc. 1998/0025335-1. J. 06/10/1998. DJ 01.03.1999 p. 234. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

Portanto, a União pretende, com estes declaratórios, unicamente o fim de rediscutir a matéria já exaustivamente tratada na decisão, com indevido caráter infringente.

Ante o exposto, **rejeito os embargos**, nos termos da fundamentação acima.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Souza Ribeiro

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069347-72.1998.4.03.0000/SP  
98.03.069347-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : SOCIEDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GUAIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00016-2 1 Vr GUAIRA/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos da execução fiscal, em tramitação perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Guaiúba - SP, que determinou a penhora sobre bem imóvel no qual se localiza o Hospital mantido pela Sociedade da Santa Casa de Misericórdia de Guairá, ora agravante, e marcou a realização de leilão para o dia 19 de agosto de 1998.

Alega a agravante, em síntese, que o agravado propôs ação de execução fiscal contra a agravante, tendo como título a CDA relativa ao débito oriundo de contribuição patronal.

Afirma que embora seja imune a tal contribuição, tendo em vista sua atividade filantrópica, a execução foi proposta e tempestivamente a agravante apresentou bens para garantir a execução e, oportunamente, apresentar embargos à execução.

Acrescenta que, não obstante a execução fiscal, impetrou Mandado de Segurança na Justiça Federal de Ribeirão Preto, processo nº 98.03.00505-7, distribuído à 4ª Vara, em que fora deferida a liminar pleiteada para imediata exclusão do nome da agravante do CADIN.

Informa que mesmo com a informação da concessão da liminar no Mandado de Segurança e com a indicação de bens para garantia da execução o MM. Juiz ordenou a penhora de outros bens e, ainda, o leilão do imóvel ocupado pelo hospital.

Requer a provimento do recurso para o fim de suspender a execução, anulando todos os atos processuais havidos após a indicação dos bens à penhora.

O efeito suspensivo foi deferido (fl.63).

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em razão da suspensão do leilão, conforme noticiado no ofício 1658/98, encaminhado pelo Juízo de Direito de Guairá de origem (fls. 71/72), tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071801-25.1998.4.03.0000/SP

98.03.071801-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : MARIO SERGIO MASCARENHAS PEREIRA e outros. e outros

AGRAVADO : NICOLA CARRIERI e outro. e outro

No. ORIG. : 96.00.00158-1 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MÁRIO SÉRGIO MASCARENHAS PEREIRA e outros contra decisão proferida nos autos dos Embargos de Terceiro Cumulado Com Embargos de Retenção, distribuídos por dependência à Ação de Reintegração de posse n. 1581/96, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito de Boituva/SP, que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Sustentam os agravantes, em síntese, que os agravados ajuizaram Ação de Reintegração de Posse, tendo sido deferida a liminar. sem audiência de justificação. Atestam que diversas pessoas ocupam o local há mais de 1 (um) ano e dia; inclusive, essa condição foi admitida pelos próprios agravados.

Destacam que a decisão não se revestiu dos princípios elementares de direito, porque os agravados não tinham legitimidade e induziram a erro o Juízo de Origem, apresentando Certidão que confirma que os mesmos receberam a área objeto daquele processo em virtude de direitos hereditários, todavia não demonstraram a forma ilegal e grileira que os antecessores se arvoraram da área "sub judice".

Afirmam que os agravados figuraram como réus em outras Ações de Reintegração de Posse nºs. 320676 e 108253, perante a 5ª Vara Federal de São Paulo/SP, ajuizada pela União Federal, conforme comprova a sentença de procedência que determinou a reintegração da área em favor da União Federal, de sorte os agravados não poderiam permanecer na área ou propor Ação Reivindicatória.

Destacam que embora os agravados tenham distribuído Ação Reintegratória contra as pessoas elencadas no item "I" da ação, a decisão agravada produz efeitos para terceiros e que não participaram do processo e têm direito à ampla defesa e contraditório.

Aduzem que ajuizaram Embargos de Terceiro Cumulado com Embargos de Retenção visando o resguardo de seus direitos constitucionalmente assegurados, mas o juiz da causa decidiu:

"Indefiro os embargos de terceiro de plano, porque incabíveis à espécie, uma vez que as pessoas que ocupam o local, serão intimadas quando do cumprimento da liminar, e a qualquer momento as pessoas podem se revezar na área. Ademais as ações possessórias são dúplices. Arquivem-se".

Alegam que recorreram e o apelo foi recebido apenas no efeito suspensivo. Contra essa decisão pretendem a reforma da decisão agravada para que o apelo seja recebido em ambos os efeitos.

À fl. 196 o Desembargador Federal Theotonio Costa julgou prejudicada a apreciação do pedido de efeito suspensivo em razão da perda do seu objeto devido ao cumprimento da liminar pelo MM. Juízo de Direto e, ao final, solicitou informações ao Juízo de Origem, intimando os agravados para apresentação de contraminuta.

Sem contraminuta.

**Relatei.**

**Fundamento e decido.**

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os embargantes, ora agravantes, ingressaram com Embargos de Terceiro Cumulado Com Embargos de Retenção, por dependência à Ação de Reintegração de Posse n. 1581/96, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital da Comarca de Porto Feliz/SP, contra Nicola Carriei e Ida Giordano Carrieri, objetivando a manutenção na posse do imóvel situado no Município de Iperó, Bairro de George Oéterer, Terras de Realengo, bem como afastar a decisão proferida nos autos da Ação de Reintegração de Posse, fls. 76/80.

Na petição inicial dos Embargos de Terceiro não houve requerimento de citação da União Federal para integrar a lide e tampouco existe litisconsórcio passivo necessário para justificar o deslocamento da competência para a Justiça Federal, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Com efeito, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região não é competente para processar e julgar o presente recurso.

É certo que o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, insere na competência da Justiça Federal as causas em que a União Federal figurar como autora ou ré.

Contudo, tratando-se de ação processada perante a Justiça Estadual, não se aplica o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição. Vale dizer, o Juízo de Origem, ao proferir decisão interlocutória, oficiava no âmbito da competência da Justiça Estadual, ou seja, não se verifica no caso a situação de delegação da jurisdição federal prevista no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal. Em outras palavras, trata-se de ato de Juiz de Direito não investido de jurisdição federal. No caso, a competência é determinada em função do Tribunal ao qual está subordinado a autoridade jurisdicional.

Nesse sentido é o entendimento consubstanciado na Súmula nº 55 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal".*

Nesse sentido:

**"COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIAS. INTERVENÇÃO DE ENTES FEDERAIS. NÃO DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA.**

*I - Como já proclamava o verbete 244 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a intervenção da União, suas autarquias e empresas públicas em concurso de credores ou de preferências, não desloca a competência para a Justiça Federal".*

*II - A Constituição vigente reforça tal entendimento, ao não determinar, no seu art. 109, a competência dos juízes federais em ocorrendo a simples intervenção da União ou de seus entes em tais concursos particulares.*

*III - Segundo o enunciado nº 55 da Súmula desta Corte, "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal" (STJ, CC 21551/MG, 2ª Seção, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ: 08/03/1999, pg. 107)*

Ademais, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a intervenção da União Federal, ainda que após o proferimento de decisão interlocutória, desloca a competência para o Tribunal Regional Federal, que, admitindo a intervenção, está autorizado a julgar o mérito do recurso.

*Contrario sensu*, não admitida a intervenção da União Federal, não se desloca a competência, sendo defeso ao Tribunal Regional Federal julgar o mérito recursal, mas sim devolver os autos ao Tribunal de Justiça.

No caso em exame, não se deve admitir a intervenção da União Federal no feito, vez que tal pedido não foi formulado na ação principal, onde seria a sede correta, mas apenas e tão-somente nos autos deste Agravo de Instrumento.

Pelo exposto, determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079442-64.1998.4.03.0000/SP  
98.03.079442-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : GUY PUGLISI e outro  
: MARIA NAPOLI PUGLISI  
ADVOGADO : GUSTAVO LAURO KORTE JUNIOR  
: PAULO THOMAS KORTE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : THERAPY CONFECÇÕES COM/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.48327-2 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que indeferiu a nomeação à penhora de Títulos da Dívida Agrária - TDA's.

Sustentam os agravantes, em síntese, que nomearam à penhora 2,668 Títulos da Dívida Agrária - TDA's, no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Afirmam que a decisão agravada recusou liminarmente o pedido, sem a prévia oitiva do exequente, o que configura decisão "ex officio".

Aduzem que a garantia ofertada encontra-se amparada pelo próprio estatuto processual que reconhece os títulos da União como caução idônea, a teor do disposto no artigo 827 do Código de Processo Civil.

Alegam que a própria Lei das Execuções Fiscais estabelece, em seu artigo 11, a gradação a que deve obedecer a penhora, sendo os títulos da dívida pública superados somente pela constrição em dinheiro.

Acrescentam que os TDA's são emitidos e garantidos pela União Federal que possuem liquidez e solvabilidade, não havendo motivo e respaldo legal para serem rejeitados como garantia na execução fiscal, além de serem representadas por escritura lavrada em notário público.

Suscitam incidente de uniformização de jurisprudência à vista de o entendimento apontado na decisão agravada ser contrário à tese jurídica por eles defendida e aos acórdãos apontados em sua defesa.

Requerem o provimento do recurso para que os TDA's oferecidos sejam tomados por termo de penhora, cancelando-se outra constrição que venha a ocorrer.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**Com relação à nomeação de bens à penhora**, observo que o exequente, ora agravado, não está obrigado a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, no caso dos autos Títulos da Dívida Agrária - TDA's, se existem outros passíveis de penhora e suficientes para o pagamento do crédito tributário.

**Quanto à nomeação à penhora dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's**, observo que sequer há nos autos prova de que os títulos de que a agravante arroga-se possuidora foram emitidos. Com efeito, às fls.12 do presente agravo, encontra-se a única descrição dos referidos TDA's nomeados em que consta tratar-se de bens representados por Escritura de Cessão de Créditos lavrada nas notas do Cartório de Registro Civil e Anexos de Cordeirópolis, Comarca de Limeira - SP, Livro 071, fls. 06. A seqüência numérica das cópias que formam este instrumento demonstra que os TDA's também não foram apresentados ao Juízo quando da nomeação a fim de que fosse aferido quem figura como cedente e como cessionário.

Não há qualquer referência à data de lançamento e data de vencimento com relação à referidos títulos, nem tampouco prova da emissão dos mesmos sob a forma escritural, nos termos que dispõe o Decreto nº 578/92. Tampouco foi trazida aos autos prova da emissão dos títulos sob a forma cartular.

Logo, não havendo prova sequer da existência dos títulos, correta a decisão que rejeitou a nomeação à penhora.



Além disso, não há que se falar em ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, posto que é recomendado que a execução seja realizada no interesse do credor (artigo 612 do mesmo diploma legal).

**Quanto à ausência de intimação do Instituto agravado** para manifestação acerca dos bens oferecido à penhora, observo que o artigo 656 do Código de Processo Civil estabelece:

*Ter-se-á por ineficaz a nomeação, salvo convindo o credor:*

*I - se não obedecer à ordem legal.*

Observo que o referido comando legal autoriza o juiz a reconhecer a ineficácia da nomeação que não obedece à ordem legal, de plano, independentemente de manifestação do exequente, salvo em caso de conveniência do credor, que deverá manifestar expressamente a aceitação do bem oferecido. Além disso, no caso dos autos, a decisão foi fundamentada com lastro em precedente jurisprudencial desta Corte.

No mesmo sentido continua sendo a orientação jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GARANTIA À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. CESSÃO DE DIREITOS. ARTIGO 11, LEF. AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC). 2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que não se prestam à garantia de execução fiscal, à luz do artigo 11 da LEF, títulos cuja liquidez e certeza não sejam aferíveis de plano, em função da data em que emitidos, ou da limitação à respectiva circulação decorrente da sua natureza mesma, razão pela qual, por lógica e consequência, incabível a penhora sobre tais títulos, cedidos por escritura pública e vinculados à ação de desapropriação movida pelo INCRA contra o cedente, por sua maior precariedade. 3. Constitucionalidade do artigo 557 do Código de Processo Civil reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal: agravo desprovido.*

*(TRF-3ª Região, Terceira Turma, AI 339027, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 27/01/2009, p.304).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC.*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - TDA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. ART. 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, Títulos da Dívida Agrária - TDA, sem cotação na Bolsa de Valores (Precedentes: REsp 414081/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 734907/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 07.11.2005; REsp 584709/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 13.12.2004; AgRg no Ag 458025/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 28.10.2002. 2. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele.*

*3. Tendo o Tribunal a quo concluído pela configuração da hipótese extremada, afastar tal premissa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado.*

*5. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.*

*6. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006).*

*7. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ - 1ª Turma, AGA 751631, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 14/12/2006, p. 262)*

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089426-72.1998.4.03.0000/SP  
98.03.089426-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS FRANCISCO POZZANI S/A  
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO BUENO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00035-1 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, em tramitação perante o MM. Juízo de Direito do SAF de Jundiaí - SP, que indeferiu a nomeação à penhora de Títulos da Dívida Agrária - TDA's.

Sustenta a agravante, em síntese, que nomeou à penhora TDA's em valor suficiente para garantir o Juízo e juntou documentação mencionando que os direitos para recebimento dos referidos títulos foram adquiridos através de Escritura Pública de Cessão de Direitos, emitidos conforme Certificado do Ministério da Fazenda e depositados na CEF, vinculados aos autos da Ação Desapropriatória que tramita pela 3ª Vara Cível da Justiça Federal de Belém -PA.

Afirma que restou provada a existência e procedência dos TDA's, sendo a agravante detentora do domínio dos referidos títulos, com garantia do próprio governo federal, cujo valor vem relacionado em Portaria pela Secretaria do Tesouro Nacional publicada mensalmente no Diário Oficial da União.

Aduz que a execução deve se operar do modo menos ao devedor, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil.

Requer o provimento do recurso para considerar subsistente a garantia oferecida.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a exequente, ora agravada, não está obrigada a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, no caso dos autos Títulos da Dívida Agrária - TDA's, se existem outros passíveis de penhora e suficientes para o pagamento do crédito tributário.

No que tange especificamente à nomeação à penhora dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's, a decisão agravada (fls. 59 do presente recurso), com amparo na recusa apresentada pelo agravado (fls. 26/27 destes autos), declarou a ineficácia da nomeação com fundamento em precedentes jurisprudenciais desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido continua sendo a orientação jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GARANTIA À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. CESSÃO DE DIREITOS. ARTIGO 11, LEF. AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC). 2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que não se prestam à garantia de execução fiscal, à luz do artigo 11 da LEF, títulos cuja liquidez e certeza não sejam aferíveis de plano, em função da data em que emitidos, ou da limitação à respectiva circulação decorrente da sua natureza mesma, razão pela qual, por lógica e consequência, incabível a penhora sobre tais títulos, cedidos por escritura pública e vinculados à ação de*

desapropriação movida pelo INCRA contra o cedente, por sua maior precariedade. 3. Constitucionalidade do artigo 557 do Código de Processo Civil reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal: agravo desprovido. (TRF-3ª Região, Terceira Turma, AI 339027, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 27/01/2009, p.304). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - TDA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. ART. 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, Títulos da Dívida Agrária - TDA, sem cotação na Bolsa de Valores (Precedentes: REsp 414081/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 734907/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 07.11.2005; REsp 584709/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 13.12.2004; AgRg no Ag 458025/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 28.10.2002. 2. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele.

3. Tendo o Tribunal a quo concluído pela configuração da hipótese extremada, afastar tal premissa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado.

5. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.

6. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006).

7. Agravo Regimental desprovido.

(STJ - 1ª Turma, AGA 751631, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 14/12/2006, p. 262)

Também não há que se falar em ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, posto que é recomendado que a execução seja realizada no interesse do credor (artigo 612 do mesmo diploma legal).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095298-68.1998.4.03.0000/SP

98.03.095298-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : KAISER IND/ DE FERRAMENTAS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO JONAS DE CARVALHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.70874-6 5F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que indeferiu a nomeação à penhora de Títulos da Dívida Agrária - TDA's.

Sustenta a agravante, em síntese, que nomeou à penhora, TDA's em valor suficiente para garantir o Juízo e juntou documentação mencionando que os direitos para recebimento dos referidos títulos foram adquiridos através de Escritura Pública de direitos creditórios, lavrada nas notas do 25º Tabelião Milani, nesta Capital de São Paulo, parte do total de 7.584 TDA's, do processo nº 87.101.3476-0 em trâmite perante a 2ª Vara da Justiça Federal da Cidade de Foz do Iguaçu, Paraná, lastreada no Decreto 75.280 de 23 de janeiro de 1975, que declarou de utilidade pública, para utilização do INCRA.

Afirma que o agravado sequer foi chamado a manifestar-se acerca dos títulos oferecidos, cujos valores estão integralizados no capital social da executada com registro na JUCESP.

Aduz que se é certo que a execução se instaura apenas para satisfazer ao credor, não menos certo que ela deve se operar do modo menos ao devedor (art. 620 do Código de Processo Civil).

Alega que a decisão rejeitou os títulos oferecidos porque está fora da ordem cronológica e é o último item das alternativas ofertadas, sem qualquer fundamentação.

Destaca os TDA's, criados pelo Estatuto da Terra (Decreto 4504/64, artigo.105) e recepcionados pela Constituição Federal de 1988, são títulos da dívida pública que circulam sob a forma escritural, cabendo gestão, controle, lançamento, resgate e o pagamento de juros, tais como as apólices do Tesouro Nacional. São remunerados com juros de 6% ao ano, ou fração *pro-rata*, calculados sobre o valor nominal atualizado, pagos anualmente.

Defende que os TDA's podem ser transferidos mediante registros dos respectivos direitos creditórios e não precisam ser avaliados porque tem cotação mensal comprovada por publicação do Diário Oficial da União e, que o artigo 11, item III do Decreto 578/92 estabelece que tais títulos podem ser prestados como garantia.

Requer o provimento do recurso para anular a decisão agravada ou que se proceda a sua reforma a fim de determinar a aceitação dos bens feita pela agravante.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**Com relação à nomeação de bens à penhora**, observo que a exequente, ora agravada, não está obrigada a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, no caso dos autos Títulos da Dívida Agrária - TDA's, se existem outros passíveis de penhora e suficientes para o pagamento do crédito tributário.

**Quanto à nomeação à penhora dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's**, observo que sequer há nos autos prova de que os títulos de que a agravante arroga-se possuidora foram emitidos. Com efeito, às fls.40 do presente agravo, consta escritura de cessão de direitos em que figura como cedente Fernando de Souza Leal, e como cessionário Kaiser Salvador de Azevedo, entabulando a cessão de direitos de indenização nos autos do processo nº 87.101.3476-0 da 2ª Vara Federal de Foz de Iguaçu - PR,

Não há qualquer referência à data de lançamento, valor nominal e data de vencimento com relação à referidos títulos, nem tampouco prova da emissão dos mesmos sob a forma escritural, nos termos que dispõe o Decreto nº 578/92.

Tampouco foi trazida aos autos prova da emissão dos títulos sob a forma cartular.

Logo, não havendo prova sequer da existência dos títulos, correta a decisão que rejeitou a nomeação à penhora.

Além disso, não há que se falar em ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, posto que é recomendado que a execução seja realizada no interesse do credor (artigo 612 do mesmo diploma legal)

**Quanto à ausência de intimação do instituto agravado** para manifestação acerca dos bens oferecido à penhora, equivoca-se a agravante vez que, em cumprimento ao despacho proferido às fls. 66 dos autos originários (fl. 82 do presente agravo), foi feita abertura de vista ao procurador do exequente, que se manifestou contrariamente à nomeação dos TDA's, fundamentadamente (fls. 83/92).

A decisão agravada (fls. 93/94) com amparo na recusa apresentada pelo agravado, declarou a ineficácia da nomeação com fundamento em precedentes jurisprudenciais desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido continua sendo a orientação jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GARANTIA À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. CESSÃO DE DIREITOS. ARTIGO 11, LEF. AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC). 2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que não se presta a garantia de execução fiscal, à luz do artigo 11 da LEF, títulos cuja liquidez e certeza não sejam aferíveis de plano, em função da data em que emitidos, ou da limitação à respectiva circulação decorrente da sua natureza mesma, razão pela qual, por lógica e consequência, incabível a penhora sobre tais títulos, cedidos por escritura pública e vinculados à ação de desapropriação movida pelo INCRA contra o cedente, por sua maior precariedade. 3. Constitucionalidade do artigo 557 do Código de Processo Civil reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal: agravo desprovido. (TRF-3ª Região, Terceira Turma, AI 339027, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 27/01/2009, p.304).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - TDA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. ART. 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, Títulos da Dívida Agrária - TDA, sem cotação na Bolsa de Valores (Precedentes: REsp 414081/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 734907/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 07.11.2005; REsp 584709/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 13.12.2004; AgRg no Ag 458025/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 28.10.2002. 2. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele.

3. Tendo o Tribunal a quo concluído pela configuração da hipótese extremada, afastar tal premissa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado.

5. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.

6. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006).

7. Agravo Regimental desprovido.

(STJ - 1ª Turma, AGA 751631, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 14/12/2006, p. 262)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021022-32.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.021022-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : COML/ FERNANDO E MATSUDA LTDA  
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outros  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.48225-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que indeferiu a nomeação à penhora de Títulos da Dívida Agrária - TDA's.

Sustenta a agravante, de início, que citada, nomeou à penhora Títulos da Dívida Agrária - TDA's, porém tal nomeação foi declarada ineficaz pela decisão agravada após aceitação tácita do INSS, vez que permaneceu silente embora instado a manifestar-se (fl. 52), caracterizando-se a decisão como *extra petita*.

Afirma que anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, requisitou o parcelamento da dívida ativa, todavia, não foram excluídos da CDA os valores referentes às parcelas já quitadas antes do pedido de parcelamento, o que acarreta a nulidade da certidão de inscrição de dívida ativa.

Aduz que apesar de o artigo 656 do Código de Processo Civil a nomeação é perfeitamente eficaz e válida vez que a cessão de direitos faz parte do rol de bens descritos no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, além de não ter sido recusada pelo INSS.

Acrescenta que as escrituras de cessão de direitos de TDA's constitui meio idôneo de aquisição, é previsto em lei, constitui direitos creditícios que tem valorização específica, de origem definida e garantida por lei e podem ser transferidos por cessões e modo a solver e garantir valores devidos.

Requer o provimento do recurso para que os TDA's oferecidos sejam tomados por termo de penhora.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**Quanto à alegação de nulidade da Certidão da Dívida Ativa**, observo que a questão não foi objeto da decisão agravada, e não poderá ser dirimida em via recursal, sob pena de indevida supressão de instância.

**Com relação à nomeação de bens à penhora**, observo que o exequente, ora agravado, não está obrigado a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, no caso dos autos Títulos da Dívida Agrária - TDA's, se existem outros passíveis de penhora e suficientes para o pagamento do crédito tributário.

**Quanto à nomeação à penhora dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's**, observo que sequer há nos autos prova de que os títulos de que a agravante arroga-se possuidora foram emitidos. Com efeito, às fls. 42 do presente agravo, consta escritura de cessão de direitos em que figura como cedente Nicolau Aun Junior, e como cessionária Comercial Fernando e Matsuda Ltda., entabulando a cessão de direitos de indenização nos autos do processo nº 946010/770-2 da Justiça Federal de Cascavel - PR,

Não há qualquer referência à data de lançamento, valor nominal e data de vencimento com relação à referidos títulos, nem tampouco prova da emissão dos mesmos sob a forma escritural, nos termos que dispõe o Decreto nº 578/92.

Tampouco foi trazida aos autos prova da emissão dos títulos sob a forma cartular.

Logo, não havendo prova sequer da existência dos títulos, correta a decisão que rejeitou a nomeação à penhora.

**Quanto à ausência de manifestação do Instituto agravado** acerca dos bens oferecido à penhora, observo que o artigo 656 do Código de Processo Civil estabelece:

*Ter-se-á por ineficaz a nomeação, salvo convindo o credor:*

*I - se não obedecer à ordem legal.*

Observo que o referido comando legal autoriza o juiz a reconhecer a ineficácia da nomeação que não obedece à ordem legal, de plano, independentemente de manifestação do exequente, salvo em caso de conveniência do credor, que deverá manifestar expressamente a aceitação do bem oferecido. Além disso, no caso dos autos, a decisão foi fundamentada com lastro em precedente jurisprudencial desta Corte.

No mesmo sentido continua sendo a orientação jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GARANTIA À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. CESSÃO DE DIREITOS. ARTIGO 11, LEF. AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC). 2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que não se prestam à garantia de execução fiscal, à luz do artigo 11 da LEF, títulos cuja liquidez e certeza não sejam aferíveis de plano, em função da data em que emitidos, ou da limitação à respectiva circulação decorrente da sua natureza mesma, razão pela qual, por lógica e consequência, incabível a penhora sobre tais títulos, cedidos por escritura pública e vinculados à ação de desapropriação movida pelo INCRA contra o cedente, por sua maior precariedade. 3. Constitucionalidade do artigo 557 do Código de Processo Civil reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal: agravo desprovido.*

*(TRF-3ª Região, Terceira Turma, AI 339027, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 27/01/2009, p.304).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - TDA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. ART. 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, Títulos da Dívida Agrária - TDA, sem cotação na Bolsa de Valores (Precedentes: REsp 414081/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 734907/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 07.11.2005; REsp 584709/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 13.12.2004; AgRg no Ag 458025/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 28.10.2002. 2. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele.*

*3. Tendo o Tribunal a quo concluído pela configuração da hipótese extremada, afastar tal premissa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado.*

*5. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.*

6. *Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006).*

7. *Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ - 1ª Turma, AGA 751631, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 14/12/2006, p. 262)*

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046894-49.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.046894-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : SERVAZ S/A SANEAMENTO CONSTRUÇOES E DRAGAGEM  
ADVOGADO : MARCIA REGINA DE LUCCA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.05.06914-6 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

#### **A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVAZ S/A - SANEAMENTO, CONSTRUÇÕES E DRAGAGEM contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que indeferiu a nomeação do bem dado à penhora e intimou a executada a oferecer a garantia ao Juízo em pecúnia.

Sustenta a agravante que a execução deve ser processada do modo menos gravoso para o devedor. Alega ausência de fundamentação da decisão que determinou o depósito em pecúnia. Requer a suspensão dos efeitos da decisão atacada.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com relação à nomeação de bens à penhora pela agravante (fls. 55/57) observo que o exeqüente, ora agravado, não está obrigado a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, ainda mais em se tratando de bens imóveis de difícil comercialização, localizados em outra Comarca e sem a anuência dos titulares da propriedade para a constituição de ônus, no que se refere ao imóvel do Distrito Federal, citado nos esclarecimentos do Juízo *a quo* (fls. 98/100).

Além disso, não há que se falar em ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, posto que é recomendado que a execução seja realizada no interesse do credor (artigo 612 do mesmo diploma legal).

Nesse sentido situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Agravo de Instrumento nº 2001.03.00.024417-1, Relator Desembargador Federal Fabio Prieto - DJ 31/08/2004, pg. 454, que transcrevo:

**"EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA PELA EXEQÜENTE - POSSIBILIDADE - BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO - DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL.**

1. *A Fazenda Pública tem a faculdade de pleitear a substituição dos bens oferecidos à penhora em desconformidade com a ordem legal (artigo 11, Lei Federal nº 6.830/80).*

2. *A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.*

3. *Recurso improvido".*

A oferta de bens é um ato voluntário do executado, portanto correta a decisão que intimou-o para garantir o juízo em pecúnia.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009320-56.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.009320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JMCL PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : LAURY SERGIO CIDIN PEIXOTO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.16471-5 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de julgado opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de JMCL PARTICIPAÇÕES S.A nos quais impugna os cálculos elaborados pelo embargado por nele terem sido incluídos índices de correção monetária diversos dos previstos em lei e computados incorretamente os juros moratórios.

Na sentença de fls. 40/42 a MM. Juíza de Direito julgou **improcedentes** os embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 41.864,87 atualizados até dezembro/97. Não condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios por se tratar de mero acertamento de cálculos.

Apelou a embargante e, após repetir as mesmas argumentações expostas na inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 45/47).

A embargada interpôs recurso adesivo alegando que o fato de se aplicar o IPC correto em sua conta de liquidação não configura julgamento *ultra petita* porque são reconhecidos os pagamentos dos índices pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 49/52). Recursos respondidos.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Os embargados tiveram reconhecido, por meio de decisão transitada em julgado, o seu direito a repetição das contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas à autarquia por força do disposto no artigo 3º, I, da Lei nº 7787/89 e art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com incidência de correção monetária a partir de cada recolhimento e juros de mora calculados a base de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado do processo de conhecimento, a parte autora atravessou a petição de fl. 127 e memória de cálculo que a acompanha, informando que os autores teriam direito ao montante de R\$ 41.864,87 (quarenta e um mil oitocentos e sessenta e quatro reais e oitenta e sete centavos) para o mês de dezembro de 2007, oportunidade em que requereu o início da execução contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

A autarquia interpôs os presentes embargos à execução apresentando o valor de R\$ 17.288,07 (dezessete mil, duzentos e oitenta e oito reais e sete centavos) que entenderia correto.

A magistrada de primeiro grau ao fundamentar sua decisão entendeu às fls. 41:

"O índice do IPC apurado no mês de janeiro/89, foi reconhecido pela Corte Especial do STJ como sendo de 42,72"...

Assim, incluídos os índices do IPC no período de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991 o valor da liquidação seria o seguinte: R\$ 17.288,07 (valor apurado pela União Federal) x 3,2596 (IPC acumulado no período) = R\$ 56.352,19 em abril/98."

Tendo sido restringida a sentença aos limites da execução proposta, prevaleceu os cálculos elaborados pelo exequente, os quais foram elaborados com a utilização dos índices do INPC e da UFIR (planilha de fls. 129 do processo de conhecimento)

Assim, correta a restrição da sentença aos limites da execução proposta sob pena de insurgir em julgamento *ultra petita*.

A utilização dos índices do INPC é adequada tendo em vista que, em casos de compensação ou restituição, deve-se utilizar: o IPC, no período de março/90 a janeiro/91; o INPC desde a promulgação da Lei 8.177/91 até dezembro/1991;



e a UFIR a partir de janeiro/1992. Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DESCABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. INCIDÊNCIA DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. APLICABILIDADE DOS LIMITES À COMPENSAÇÃO INSTITUÍDOS PELAS LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ.

1. ...

2. ...

3. "A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: ORTN - de 1964 a fev/86; OTN - de mar/86 a jan/89; BTN - de mar/89 a mar/90; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; observados os respectivos percentuais: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abri/90 (44, 80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). A partir de janeiro/96, aplica-se somente a Selic, que inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real." (REsp 935.311/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/09/2008.)

4. A Primeira Seção desta Corte Superior, na assentada de 22 de outubro de 2008, modificou seu posicionamento acerca da questão da limitação legal da compensação dos valores recolhidos a título de tributo que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em favor da Fazenda Pública, para adotar o entendimento de que o contribuinte, optante da compensação do indébito decorrente de exação declarada inconstitucional, submete-se aos limites percentuais erigidos nas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95 (REsp 796064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial.

(EERESP 200601231608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 24/03/2010)

Ademais, não assiste razão ao INSS quando aduz, em razões de apelação, que não poderiam ser aplicados índices no cálculo da correção monetária diferentes dos utilizados na cobrança da contribuição em face da ausência de determinação expressa nesse sentido no processo de conhecimento.

O Acórdão proferido nos autos do processo de conhecimento (fls. 123) condenou a autarquia a restituir os valores indevidamente recolhidos a título da exação questionada corrigidos monetariamente sem, contudo, especificar os índices a serem utilizados.

Ora, não há que se falar na impossibilidade de se adotar a incidência de índices assentados em nossa jurisprudência no cálculo da correção monetária, vez que representam eles a mera atualização do principal, da qual não se pode prescindir, sob pena de locupletamento indevido ao Fisco, em detrimento do empobrecimento injusto do contribuinte.

Conseqüentemente, havendo sido utilizados nos cálculos elaborados pelo exequente os índices reconhecidos pelo STJ como corretos, não vislumbro qualquer irregularidade no valor por ele apurado.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com base no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001917-23.1997.4.03.6111/SP  
1999.03.99.038012-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SAMAVE SOCIEDADE ASSISENSE DE MAQUINAS E VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.10.01917-1 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de julgado opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de **Samave Sociedade Assisense de Máquinas e Veículos Ltda.** nos quais impugna os cálculos elaborados pelo embargado o qual não teria apresentado memória detalhada de seus cálculos impossibilitando a conferência dos mesmos quanto aos índices aplicados, alega a inclusão de parcelas indevidas e que foram computados incorretamente os juros moratórios. Na sentença de fls. 29/31 o MM. Juiz Federal julgou **parcialmente procedentes** os embargos para excluir as parcelas de junho e julho/94 as quais não foram objeto do pedido inicial, determinou que os juros de mora foram computados de forma incorreta no percentual de 1%, pois a sentença apenas fez menção a eles, sem estabelecer a que taxa deveriam incidir e, portanto, devem ser considerados à taxa legal de 6% ao ano a partir da citação. Em razão da sucumbência parcial impôs a divisão das custas e honorários de advogado (art. 21 do Código de Processo Civil). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a embargante. Requereu a reforma da sentença alegando que houve erro material na petição inicial quando mencionou o período de 9/89 a 5/94, mas a documentação juntada e computada no valor expresso na petição item 5, de fls. 5 refere-se ao período de setembro de 1989 a julho de 1994. Insurge a respeito dos juros aplicados pela sentença em dissonância ao previsto no Código Tributário Nacional, o qual descreve regra específica para repetição do indébito no artigo 167, parágrafo único, no percentual de 1% a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva (fls. 33/35).

Recurso respondido.

A eminente Des. Fed. Vesna Kolmar deu-se por impedida para julgar a presente ação nos termos do art. 134, III, do Código de Processo Civil.

Os autos foram redistribuídos a este Relator por dependência/prevenção ao órgão em 28/3/2007.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Preliminarmente, cumpre enfatizar que não cabe reexame necessário da sentença proferida em autos de embargos a execução de título judicial opostos pela União Federal por ausência de previsão legal.

Os embargados tiveram reconhecido, por meio de decisão proferida em **14/6/95**, transitada em julgado, o seu direito a repetição das contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas à autarquia por força do disposto no artigo 3º, I, da Lei nº 7.787/89 e art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, mediante a apresentação dos originais dos comprovantes anexados aos autos, acrescida de correção monetária a partir de cada recolhimento e juros de mora a partir da citação. Em sua petição inicial a autora pleiteou o pagamento dos valores indevidamente recolhidos no período de 09/89 a maio/94 (comprovado pelas guias de recolhimento de fls. 19/47) e atribuiu à causa o valor de R\$ 29.659,15).

Após o trânsito em julgado do processo de conhecimento, a parte autora atravessou a petição de fl. 126 e memória de cálculo que a acompanha, informando que a autora teria direito ao montante de R\$ 55.842,91 (cinquenta e cinco mil oitocentos e quarenta e dois reais e noventa e um centavos) para o mês de outubro de 1996, colacionou os comprovantes originais de recolhimento do período de 09/89 a 07/94 - fls. 130/188, oportunidade em que requereu o início da execução contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

A autarquia interpôs os presentes embargos à execução apresentando o valor de R\$ 41.924,69 (quarenta e um mil, novecentos e vinte e quatro reais e sessenta e nove centavos) que entenderia correto.

A magistrada de primeiro grau ao fundamentar sua decisão transcreveu trecho da informação prestada pelo contador do Juízo às fls. 30:

"quanto a correção monetária das contribuições, o autor utilizou-se da Tabela de Cálculos de Débitos Judiciais, segundo jurisprudência predominante do Tribunal de Justiça, sendo que comparando-se tal correção com os critérios adotados pelo Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região para essa espécie de cálculo (Repetição de Indébito), não foi verificada diferença que causasse algum prejuízo ao Instituto Nacional do Seguro Social, ao contrário, o Instituto Nacional do Seguro Social foi beneficiado".

Por fim julgou **parcialmente procedentes os embargos** para excluir as parcelas de junho e julho/94 as quais não foram objeto do pedido inicial e, determinou que os juros de mora incidissem à taxa legal de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação - fls. 31, contra esta decisão apenas a autarquia recorreu.

Razão não assiste à parte autora, ora embargada, quanto à inclusão dos valores referentes aos meses de junho e julho/94, tendo em vista que não foram objeto do pedido inicial.

Ademais a sentença proferida nos autos do processo de conhecimento (fls. 82/85) condenou a autarquia a restituir os valores indevidamente recolhidos a título da exação questionada corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora desde a citação, sem, contudo, especificar qual o percentual dos juros de mora a ser utilizado.

Não se deve na fase de execução do julgado modificar o termo *a quo* de incidência dos juros de mora transitado em julgado que o determinou a partir da citação ocorrida em **13/10/94**.

Além do mais, às partes apenas incumbe o cumprimento de uma decisão judicial transitada em julgado, em obediência aos artigos arts. 467, 468, 471 e 474 do Código de Processo Civil e ao princípio da preclusão (art. 473 do CPC).

O obstáculo é o prestígio de que desfruta a coisa julgada nos termos da Magna Carta (inc. XXXVI do art. 5º) na medida em que sequer à lei tolera-se possa violar a '*res iudicata*'.

Veja-se (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. IMUTABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO. ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Considera-se improcedente a arguição de ofensa aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando o Tribunal a quo se pronuncia, de forma motivada e suficiente, sobre os pontos relevantes e necessários ao deslinde da controvérsia.

2. **Com o trânsito em julgado do *decisum*, ocorre a coisa julgada formal, não sendo mais possível discutir quaisquer questões no processo, uma vez que se tornou imutável a decisão proferida e restaram esgotados os meios jurídicos para sua impugnação.**

3. Constitui pressuposto para a configuração da divergência jurisprudencial a existência de similitude fática entre os acórdãos confrontados.

4. Recurso especial não-conhecido.

(RESP 693244, Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJE DATA:13/10/2009).

Por outro lado, mesmo que a sentença transitada em julgado tenha sido silente a respeito do percentual a ser utilizado para o cálculo dos juros de mora, ela foi explícita quanto ao termo *a quo* da contagem dos juros de mora, **desde a citação**, contudo, o exequente para início da execução aplicou em seu cálculo juros de mora no percentual de 1% ao mês **a partir de janeiro de 95** - fls. 127, sendo que a sentença exequenda os fixou em 6% ao mês desde a citação. Assim, anulo, de ofício parte da sentença a qual incidiu em julgamento *ultra petita* ao determinar a contagem dos juros de mora desde a citação ocorrida em **13/10/94**, posto que a parte exequente em seu cálculo de fls. 127 os fez incidir desde janeiro de 1995.

Portanto, no caso específico dos autos cumpre-se integrar o julgado para nesta fase fixar o percentual devido a este título o qual entendo deve ser de 1% ao mês desde janeiro de 1995 até dezembro de 1995, em razão de regra específica prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional posto que a partir de 1º de janeiro de 1996 incidiria a Selic índice reconhecido pelo STJ como correto, contudo a decisão deve-se restringir ao pedido do exequente o qual pleiteou 1% ao mês desde janeiro de 1995, sob pena de incidir em julgamento *extra petita*.

Confira-se: (destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DESCABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. INCIDÊNCIA DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. APLICABILIDADE DOS LIMITES À COMPENSAÇÃO INSTITUÍDOS PELAS LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ.

1. ...

2. ...

3. **....A partir de janeiro/96, aplica-se somente a Selic, que inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."** (REsp 935.311/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/09/2008.)

4. ...

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial.(EERESP 200601231608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 24/03/2010)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida parcialmente em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser reformada em parte.

Pelo exposto, com base no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, de ofício, anulo parte da sentença para restringir a incidência dos juros de mora a partir de janeiro de 1995 e dou parcial provimento à apelação para fixar o percentual dos juros de mora em 1% ao mês.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0313994-98.1998.4.03.6102/SP  
1999.03.99.081847-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DA REGIAO LESTE PAULISTA SUL DE  
MINAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 98.03.13994-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Em face de execução fundada em título judicial a União Federal sucessora do Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A objetiva declarar nulos todos os atos praticados a partir das fls. 156, notadamente a sentença proferida em 1º/10/95 pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de Ribeirão Preto (fls. 179/181 do processo de conhecimento em apenso) a qual condenou o extinto Banco Nacional de Crédito Cooperativo a pagar 15% (quinze por cento) de honorários advocatícios sobre o valor da causa atualizado, salientando que o pedido também encontra respaldo no artigo 113 do Código de Processo Civil.

Alega a embargante a nulidade do processo de conhecimento desde a data em que o Banco Nacional de Crédito Cooperativo - BNCC foi extinto em 17/5/1994, quando foi sucedido pela União Federal, a qual não foi intimada para nenhum ato do processo a partir das fls. 156.

Intimado, o embargado não ofereceu impugnação (fls. 5).

O MM. Juiz Federal sentenciante, em **18.2.99**, julgou **improcedentes** os embargos e, em consequência, considerou correta a conta de liquidação apresentada pela exequente nos termos do Provimento nº 24 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, arcando a União Federal vencida com custas e honorários advocatícios, que fixou em R\$ 200,00 (duzentos reais) nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição (fls. 07/10).

Inconformada, a União Federal requereu a reforma da r. sentença tendo em vista que logo após a prolação da sentença da ação originária houve a informação de fls. 183 de que a União Federal, como sucessora do BNCC deveria ser citada para apresentar recurso, e antes mesmo de se ultimar este ato, houve certidão no processo de fls. 184 do decurso do prazo para apresentação de recurso. Informa ainda, que as fls. 185 a União Federal, ainda que não citada, manifestou-se no feito juntando os documentos de fls. 186/189, requerendo prazo de 10 dias para análise do processado e eventual manifestação e com o deferimento de fls. 190, veio a petição de fls. 192, que culminou com o despacho de fls. 199, o qual indeferiu o pedido de fls. 192, pois quando daquele requerimento, já tinha a sentença proferida transitado em julgado (fls. 12/15). Recurso respondido.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores ou no próprio Tribunal; é o caso dos autos.

Preliminarmente, cumpre enfatizar que não cabe reexame necessário da sentença proferida em autos de embargos a execução de título judicial opostos pela União Federal por falta de previsão legal.

O Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A ajuizou ação de cobrança cumulada com indenização por perdas e danos na justiça estadual em face da Cooperativa de Crédito Rural da Região Leste Paulista Sul de Minas Ltda em **13/5/1993**. Sobreveio sentença às fls. 179/181 em 1º de outubro de 1995 a qual julgou improcedente a ação e condenou a requerente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor dado à causa atualizado (Cr\$ 1.120.000.000,00 - fl.4), a sentença foi publicada no DOE em **09/11/95**.

Em **10/11/95** a requerente noticiou a liquidação do banco autor e sua sucessão pela União Federal a qual deveria ser intimada para apresentar recurso (fls. 183). Os autos foram conclusos ao MM Juiz de Direito em 2/2/96 momento em que a serventia certificou o decurso do prazo legal para recurso em **16/2/96**.

Em 29/12/95 a União Federal peticionou comunicando que sucedeu o BNCC S/A e pediu vista dos autos fora do cartório, o pedido foi deferido (fls. 190).

Em seguida em 15/3/96 a União Federal requereu a nulidade de todos os atos praticados a partir das fls. 156 posteriores a data da sucessão ocorrida em 17/5/94, bem como a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal em razão da incompetência da justiça estadual para julgar o feito.

Para início da execução do julgado o MM. Magistrado remeteu a ação à uma das Varas da Justiça Federal da Comarca (fls. 203).

Iniciada a execução na Justiça Federal a União reiterou o pedido de nulidade do julgado proferido por Juiz absolutamente incompetente, o pedido foi indeferido (fls. 216).

Os autos foram enviados à contadoria a qual informou que os cálculos de fls. 226 foram corretamente elaborados. Após a União Federal foi devidamente citada para pagar o valor de R\$ 8.277,46 (fls. 235).

Pois bem.

Desde a dissolução do Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A, sociedade de economia mista vinculada ao Ministério da Agricultura, determinada pela Lei nº 8.029/90 e Decreto 99.226/90, ocorrida sob a forma de liquidação prevista na Lei das S/A e que terminou em maio de 1994, cabe a União todo o patrimônio do ente dissolvido. Como se vê a União Federal deveria ter substituído o BNCC no polo ativo da presente ação desde aquela data. O ilustre Magistrado em sua sentença consignou às fls. 8:

"Realmente, há que se salientar que a argumentação expendida pela União Federal na inicial destes embargos é dotada de relevância. Contudo, a matéria é afeita à Ação Rescisória, capitulada no artigo 485, do diploma processual civil, mais precisamente, em seu inciso II, motivo que obsta o conhecimento da mesma por este Juízo, em sede de embargos à execução.

Destarte, entendemos que uma vez esgotado o prazo da rescisória o julgado torna-se imutável em definitivo, não podendo mais ser questionado em hipótese alguma."

Veja a respeito a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA PORQUE BASEADA A DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL. A DECLARAÇÃO DA NULIDADE DA SENTENÇA SOMENTE E POSSIVEL VIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. PRECEDENTES DO STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.(RE 86056, RODRIGUES ALCKMIN, STF)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. NÃO PODEM REAGITAR MATÉRIA JA ENCERRADA. NÃO CONSTITUEM REVISÃO DO JULGADO, NEM SE TRANSFORMAM EM AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA.(RE 27577, LAFAYETTE DE ANDRADA, STF)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO PREMATURO DO PARTICULAR. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DA UNIÃO. MATÉRIA NÃO TOTALMENTE PREQUESTIONADA. PARCIAL CONHECIMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAR INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO QUANDO DA IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO.

1. Interposto o recurso especial antes do julgamento dos embargos declaratórios oposto pela parte adversa, tem-se aquele por intempestivo, uma vez que manejado antes de ser prolatada a última decisão do Tribunal a quo. Decisão da Corte Especial.

2. Não se conhece de recurso especial por afronta direta a dispositivos da Constituição da República, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal.

3. Impossibilidade de conhecimento do recurso pela falta de prequestionamento do tema acerca da específica questão federal que se busca reformar (Súmula 282/STF).

4. A incompetência absoluta do juízo pode ser alegada em qualquer fase ou grau de jurisdição do processo de conhecimento ou, em última hipótese, via ação rescisória (art. 485, II, do CPC).

5. Em sede de execução de título judicial não é dado ao devedor alegar a incompetência do juízo do processo de conhecimento.

6. Recurso do particular não conhecido e recurso da União conhecido em parte e não provido.(RESP 200700140343, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 18/09/2007)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, e nego provimento à apelação.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300429-67.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.086292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ E COM/ DE PALMILHAS PALM SOLA LTDA  
ADVOGADO : OLINTHO SANTOS NOVAIS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.03.00429-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Em face de execução que lhe foi movida por Indústria e Comércio de Palmilhas Palm-Sola Ltda, objetivando a repetição de quantia recolhida indevidamente a título de contribuição social a cargo do empregador, incidente sobre *pro labore* de administradores e remuneração de autônomos veiculada na Lei 7.787/89, o INSS opôs embargos, sustentando haver ocorrido excesso de execução, uma vez que foram utilizados índices de correção monetária diversos dos utilizados pelo INSS na cobrança da própria contribuição (fls. 02/05). Atribuiu à causa o valor de R\$ 500,00.

Intimado, o embargado não ofereceu impugnação (fls. 9).

Os autos foram remetidos à Seção de Cálculos e Liquidações (fl. 9).

Após o trâmite processual cabível, o MM. Juiz sentenciante, em 30.10.98, julgou **improcedentes** os embargos opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social e fixou o valor da condenação em R\$ 36.498,05 (trinta e seis mil, quatrocentos e noventa e oito reais e cinco centavos), equivalentes a 40.072,5187 Ufirs, na data do cálculo, *quantum* esse apurado pela Contadoria Judicial com a utilização dos índices previstos no Provimento nº 24 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, oportunidade em que condenou a embargante no pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 130,00 (cento e trinta reais) (fls. 14/15).

Inconformado, aduz o INSS que não poderiam ter sido incluídos índices de correção monetária diversos dos utilizados pelo INSS na cobrança da própria contribuição, uma vez que a sentença não estabeleceu qual índice de correção seria utilizado para a correção dos valores a compensar, mencionando ainda que a r. sentença recorrida sequer analisou as razões expostas nos embargos, ou seja, que a correção monetária fosse aplicada na mesma forma para cobrança da contribuição. Alega a ocorrência de sucumbência parcial e por este motivo os honorários deveriam ser compensados (fls. 17/20). Recurso respondido.

É o relatório.

### **Decido.**

Pretende o INSS impugnar o *quantum debeatur* sob o fundamento de que não poderiam ter sido incluídos índices de correção monetária diversos dos utilizados pelo INSS na cobrança da própria contribuição.

O valor tido como correto pelo MM. Juiz "*a quo*" foi apurado com a utilização dos índices do BTN, IPC de março de 1990, INPC e UFIR, vez que adotou os cálculos elaborados pelo Sr. Contador, os quais utilizaram as orientações prevista pelo Provimento nº 24/97 editado pela Corregedoria-Geral de Justiça da 3ª Região para apuração de condenações em geral.

A utilização do índice do IPC no mês de março de 1990 e do INPC no período de março a dezembro de 1991 é adequada tendo em vista que, em casos de compensação ou restituição, deve-se utilizar: o IPC, no período de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro/91 a dezembro/1991; a UFIR, de janeiro/1992 a 31/12/95; e, a partir de 01/01/96, a taxa SELIC. Na repetição de indébito ou na compensação, com o advento da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/96, os juros de mora passaram ser devidos pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c art. 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional. Nesse sentido é a jurisprudência também pacificada no STJ:

### TRIBUTÁRIO. PIS. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO. ERRO MATERIAL EVIDENCIADO. APLICAÇÃO DO IPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os índices que devem ser utilizados para correção monetária do indébito tributário, em casos de compensação ou restituição, são: a) o IPC nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e no período compreendido entre março de 1990 e fevereiro de 1991; b) o INPC de março a dezembro de 1991; c) A UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e d) a taxa Selic a partir de janeiro de 1996. Precedentes da Primeira Seção. 2. Embargos acolhidos com efeitos modificativos para determinar seja o indébito corrigido pelo IPC nos meses de janeiro e fevereiro/1989 e no período de março/1990 a fevereiro/1991.

(EERESP 707323, Relator HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/08/2009).

Consequentemente, havendo sido confirmado pela Contadoria Judicial o emprego dos índices indicados pelo Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região, não vislumbro qualquer irregularidade no valor apurado no seu cálculo, devendo, assim, a r. sentença ser mantida.

Em relação a alegação da apelante de que o MM. Juiz "*a quo*" sequer teria analisado as razões expostas nos embargos referentes a aplicação dos mesmos índices de correção monetária utilizados pela autarquia na cobrança da contribuição, observo que o Juiz sentenciante apreciou a mencionada questão, refutando-as da seguinte maneira (fls. 15):

"Melhor sorte não lhe assiste em sua impugnação aos critérios de correção monetária aplicados no cálculo elaborado pela Seção de Cálculos e Liquidações. Com efeito, no cálculo impugnado foram observados os critérios fixados pela sentença e acórdão dos autos principais e, ainda, os parâmetros do Provimento nº 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região, que disciplinou a elaboração de cálculos de liquidação."

Assim, não há que se falar na ausência de análise pelo MM. Juiz "*a quo*" das razões expostas na inicial dos embargos, vez que a sentença as enfrentou, vindo a rejeitá-las.

Correta a condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar argüida pelo INSS e, quanto ao mérito, nego provimento a sua apelação.**

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-92.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.089639-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DE MATO GROSSO DO SUL CDHU MS  
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.04309-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Embargos à execução questionando autuação imposta pelo INSS à conta de solidariedade do tomador da mão-de-obra com a empresa prestadora desse serviço, conforme a regra do artigo 31 do PCPS.

Questionou a validade da CDA porque a embargante não pode na qualidade de responsável solidária ser compelida a recolher as contribuições que estão sendo exigidas pelo embargado incidente sobre o valor da mão-de-obra empregada na construção dos conjuntos habitacionais.

A sentença (fls. 361/368) julgou **improcedentes** os embargos com o que declarou existente a obrigação da embargante ao pagamento da contribuição social. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Apelou a embargante buscando se desonerar da dívida objeto da CDA questionada a qual seria nula pois não informaria a tipificação legal em que estaria embasada. Sustenta não ter se utilizado de mão-de-obra assalariada nem contratado nenhuma empresa de construção para edificar referidos conjuntos habitacionais, tendo em vista que tais obras foram implementadas pelo Estado e Município de Campo Grande, com o auxílio do Sindicato dos Empregados da Construção Civil para selecionar os trabalhadores e formar as frentes de trabalho sem qualquer intervenção direta da CDHU/MS (fls. 370/380). Recurso respondido (fls. 386/394).

É o relatório.

**Decido.**

A *solidariedade passiva* da empresa tomadora de serviços de mão-de-obra na dívida previdenciária originariamente inadimplida pela empresa prestadora desse serviço, decorrente das contribuições dos segurados, é matéria que já não comportava dúvida sequer antes da Lei nº 9.711 de 20/11/98, caso dos autos, posto que a jurisprudência do STJ se pacificou em torno da matéria, localizando a solidariedade no âmbito do CTN e na norma vigente mesmo antes da edição do PCPS.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS PELOS EMPREGADOS, TRABALHADORES TEMPORÁRIOS E AVULSOS. CONSTRUÇÃO CIVIL. DONO DA OBRA E CONSTRUTOR OU EMPREITEIRO. SUBSTITUTOS TRIBUTÁRIOS.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA (SÚMULA 126/TRF - ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CF/88). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (CF/88 ATÉ A LEI 9.711/98). RESPONSABILIDADE PESSOAL DO TOMADOR DO SERVIÇO DE EMPREITADA DE MÃO-DE-OBRA (LEI 9.711/98).

1. O sujeito passivo da obrigação tributária, que compõe o critério pessoal inserto no conseqüente da regra matriz de incidência tributária, é a pessoa que juridicamente deve pagar a dívida tributária, seja sua ou de terceiro(s).

2. O artigo 121 do Codex Tributário, elenca o contribuinte e o responsável como sujeitos passivos da obrigação tributária principal, assentando a doutrina que: "Qualquer pessoa colocada por lei na qualidade de devedora da prestação tributária, será sujeito passivo, pouco importando o nome que lhe seja atribuído ou a sua situação de

contribuinte ou responsável" (Bernardo Ribeiro de Moraes, in "Compêndio de Direito Tributário", 2º Volume, 3ª ed., Ed.

Forense, Rio de Janeiro, 2002, pág. 279).

3. O contribuinte (também denominado, na doutrina, de sujeito passivo direto, devedor direto ou destinatário legal tributário) tem relação causal, direta e pessoal com o pressuposto de fato que origina a obrigação tributária (artigo 121, I, do CTN).

4. Em se tratando do responsável tributário (por alguns chamado sujeito passivo indireto ou devedor indireto), não há liame direto e pessoal com o fato jurídico tributário, decorrendo o dever jurídico de previsão legal (artigo 121, II, do CTN). Acerca do tema, há doutrina no sentido de que: "... qualquer pessoa obrigada ao pagamento de tributo de que não é o contribuinte de direito figura na condição de responsável tributário. Não vislumbramos qualquer distinção possível na figura do retentor que é, sim, responsável tributário por substituição." (Leandro Paulsen, in "Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência", 8ª ed., Ed. Livraria do Advogado e Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006, pág. 1.000).

5. A responsabilidade tributária por substituição ocorre quando um terceiro, na condição de sujeito passivo por especificação da lei, ostenta a integral responsabilidade pelo quantum devido a título de tributo. "Enquanto nas outras hipóteses permanece a responsabilidade supletiva do contribuinte, aqui o substituto absorve totalmente o debitum, assumindo, na plenitude, os deveres de sujeito passivo, quer os pertinentes à prestação patrimonial, quer os que dizem respeito aos expedientes de caráter instrumental, que a lei costuma chamar de 'obrigações acessórias'. Paralelamente, os direitos porventura advindos do nascimento da obrigação, ingressam no patrimônio jurídico do substituto, que poderá defender suas prerrogativas, administrativa ou judicialmente, formulando impugnações ou recursos, bem como deduzindo suas pretensões em juízo para, sobre elas, obter a prestação jurisdicional do Estado." (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Fundamentos Jurídicos da Incidência", Ed. Saraiva, 4ª ed., 2006, São Paulo, págs. 158/177).

6. A responsabilidade tributária, quanto aos seus efeitos, pode ser **solidária** ou subsidiária (em havendo co-obrigados) e pessoal (quando o contribuinte ou o responsável figura como único sujeito passivo responsável pelo recolhimento da exação).

7. Por oportuno, forçoso ressaltar que a solidariedade tributária não é forma de inclusão de terceiro na relação jurídica tributária, mas grau de responsabilidade dos co-obrigados, sejam eles contribuintes ou contribuinte e responsável tributário, vale dizer: a responsabilidade de sujeitos passivos co-obrigados (contribuintes entre si, responsáveis entre si ou contribuinte e responsável) pode ser solidária ou subsidiária (notas de Mizabel Derzi na atualização da obra "Direito Tributário Brasileiro", de Aliomar Baleeiro, 11ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2000, pág. 729).

8. O artigo 124, do Codex Tributário, ao tratar da solidariedade na seara tributária, fixa que a mesma não comporta benefício de ordem (parágrafo único) quando se estabelecer entre as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal (inciso I) e entre as pessoas expressamente designadas por lei (inciso II), o que importa em evidente tautologia, uma vez que a inaplicabilidade do beneficium excussionis decorre da essência do instituto em tela.

9. Deveras, na obrigação solidária, dessume-se a unicidade da relação tributária em seu pólo passivo, autorizando a autoridade administrativa a direcionar-se contra qualquer dos co-obrigados (contribuintes entre si, responsáveis entre si, ou contribuinte e responsável). Nestes casos, qualquer um dos sujeitos passivos elencados na norma respondem in totum et totaliter pela dívida integral.

10. Flagrante ausência de tecnicidade legislativa se verifica no artigo 134, do CTN, em que se indica hipótese de responsabilidade solidária "nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte", uma vez cediço que o instituto da solidariedade não se coaduna com o benefício de ordem ou de excussão. Em verdade, o aludido preceito normativo cuida de responsabilidade subsidiária.

11. Conseqüentemente, exsurge a necessidade de exame dos diplomas legais que regeram e que regem as relações jurídicas em comento, a fim de se identificar o(s) sujeito(s) passivo(s) eleito(s) pelo ente tributante legiferante e o grau de responsabilidade instituído entre os mesmos ou atribuído a um único sujeito passivo (contribuinte ou responsável).

12. É certo que a responsabilidade solidária prevista na legislação previdenciária abrange tanto as contribuições sociais devidas pela empresa (enquanto contribuinte, portanto), como aquelas decorrentes da substituição tributária (contribuições sociais devidas pela mão-de-obra contratada), sobressaindo, ao menos, 3 (três) regimes legais que subordinam o thema iudicandum.

**13. Destaca-se, preliminarmente, o período anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, no qual se encontravam em vigor a Lei 3.807/60 e a Consolidação das Leis da Previdência Social (Decreto 77.077/76, posteriormente revogado pelo Decreto 89.312/84), em que se cristalizou o entendimento de que era subsidiária a responsabilidade do proprietário, dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, no que pertine às contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre a remuneração da mão-de-obra contratada pelo executor/empreiteiro (Súmula 126/TFR, de 23.11.1982).**

14. Destarte, inúmeros precedentes do STJ corroboram o entendimento consolidado na Súmula 126/TFR: REsp 178115/RS, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 20.04.1999, DJ de 17.05.1999; e REsp 227678/PR, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 12.09.2000, DJ de 16.10.2000.



Precedentes do STJ que divergiram da jurisprudência do TFR: REsp 254265/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 13.06.2000, DJ de 07.08.2000; e REsp 276017/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16.11.2000, DJ de 05.03.2001.

15. **Outrossim, após a entrada em vigor da Constituição Federal, que reconheceu a natureza tributária das contribuições sociais devidas à Seguridade Social, o preceito normativo inserto no artigo 124, do CTN, passou a ser, indubitavelmente, aplicável à espécie, legitimando a interpretação de que era solidária a responsabilidade prescrita na Lei 3.807/60 e no Decreto 89.312/84, que expressamente dispunham sobre a responsabilidade tributária solidária entre os substitutos tributários (dono da obra/proprietário/condômino e executor/prestador/empreiteiro) - quanto às contribuições sociais devidas pela mão-de-obra contratada - e entre o substituto (dono da obra/proprietário/condômino) e o contribuinte (executor/prestador/empreiteiro) - quanto às contribuições sociais devidas pela empresa contratante da mão-de-obra.**

16. Forçoso reconhecer que o referido regime sobreviveu à edição das Leis 8.212/91 e 9.528/97 (que enfatizou a inaplicabilidade, em qualquer hipótese, do benefício de ordem), findando com o início da produção dos efeitos da Lei 9.711/98, que se deu em 1º de fevereiro de 1999 (artigo 29).

17. Nesses moldes, multifários precedentes do STJ, que pugnam pela solidariedade da responsabilidade tributária, facultando ao ente previdenciário eleger o sujeito passivo de seu crédito tributário, observadas as normas referentes ao direito regressivo do contratante contra o executor, a possibilidade de prévia retenção pelo tomador de serviço e a possibilidade de elisão da responsabilidade tributária do prestador ante a comprovação de recolhimento prévio das contribuições, mediante retenção efetuada pela contratante (REsp 376.318/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002; AgRg no Ag 463.744/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.05.2003, DJ 02.06.2003; REsp 477.109/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2003, DJ 15.09.2003; AgRg no REsp 186.540/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 410.104/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06.05.2004, DJ 24.05.2004; REsp 623.975/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 23.05.2006, DJ 19.06.2006; REsp 780.703/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 01.06.2006, DJ 16.06.2006; REsp 971.805/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 29.11.2007; e AgRg nos EDcl no REsp 375.769/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.12.2007, DJ 14.12.2007).

18. A Lei 9.711/98, entretanto, que introduziu a hodierna redação do artigo 31, da Lei 8.212/91 (**terceiro regime legal que se vislumbra**), instituiu técnica arrecadatória via substituição tributária, mediante a qual compete à empresa tomadora dos serviços reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação dos mesmos, bem como recolher, no prazo legal, a importância retida. Cuida-se de previsão legal de substituição tributária com responsabilidade pessoal do substituto (in casu, o condomínio tomador do serviço de empreitada de mão-de-obra), que passou a figurar como o único sujeito passivo da obrigação tributária (Precedentes do STJ: EREsp 511.853/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 10.11.2004, DJ 17.12.2004; REsp 638.333/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 23.08.2005, DJ 10.10.2005; REsp 432.775/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.06.2006, DJ 01.08.2006; REsp 553.499/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 08.02.2007; REsp 855.066/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 24.04.2007, DJ 31.05.2007; AgRg no REsp 899.598/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22.05.2007, DJ 04.06.2007; AgRg no Ag 795.758/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.06.2007, DJ 09.08.2007; REsp 931.772/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 27.08.2007).

19. Deveras, quanto ao último regime legal vislumbrado, convém assinalar que, cotejando-se as normas contidas nos artigos 30, inciso VI, e 31, caput, da Lei 8.212/91, ambas com a redação dada pela Lei 9.528/97, dessume-se que a responsabilidade solidária instituída entre os substitutos tributários (dono da obra e construtor, no que pertine às contribuições sociais devidas pela mão-de-obra) e substituto e contribuinte (dono da obra e construtor, respectivamente, no que pertine às contribuições devidas pela empresa contratante da mão-de-obra), no que concerne à construção civil, passou a ser, exclusivamente, regulada pelo artigo 30.

20. A Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998, por seu turno, reformulou inteiramente o artigo 31, prescrevendo forma diferenciada de recolhimento das contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, e caracterizando, como serviço executado mediante cessão de mão-de-obra, a "empreitada de mão-de-obra".

21. A doutrina do tema afirma que: "Relativamente aos contratos de empreitada de mão-de-obra, a Lei 9.711/98 submete expressamente ao regime de substituição tributária do art. 31, da Lei 8.212/91, de modo que, mesmo que não se trate, efetivamente, de um contrato típico de cessão de mão-de-obra, resta abrangido pelo novo regime.

Quanto aos demais contratos atinentes à construção civil, apenas haverá submissão à retenção se configurada efetiva cessão de mão-de-obra. Do contrário, aplicável será apenas a solidariedade prevista no art. 30, VI, da Lei 8.212/91" (Leandro Paulsen, in "Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência", 8ª ed., Ed. Livraria do Advogado e Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006, pág. 1.033).

22. In casu, **a autarquia previdenciária acionou o condomínio por contribuições sociais (outrora denominadas de previdenciárias) devidas pela mão-de-obra contratada para construção de prédios de apartamentos, cuja ocorrência dos fatos jurídicos impositivos se deu nos meses de abril de 1986 a setembro de 1991, período no qual se sucederam o regime legal da responsabilidade subsidiária (Súmula 126/TFR) do dono da**

**obra/proprietário/condômino (abril de 1986 a outubro de 1988) e da responsabilidade solidária entre ambos os substitutos (outubro de 1988 a setembro de 1991).**

22. Conseqüentemente, sobressai a necessidade de exclusão do crédito tributário (na época, previdenciário) atinente ao período compreendido entre abril de 1986 a outubro de 1988, em que considerada subsidiária a responsabilidade do condomínio, uma vez que deveria ter sido, adremente, executado o construtor da obra, remanescendo a CDA quanto às demais parcelas arroladas.

23. Embargos de divergência parcialmente acolhidos, reconhecendo-se a sucumbência recíproca entre as partes. (REsp 446.955/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2008, DJe 19/05/2008) PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONSTRUÇÃO CIVIL. CONSTRUTOR OU EMPREITEIRO. OBRA SUBEMPREITADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

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

2. O Regulamento de Custeio da Previdência Social, nos estritos termos da lei, dispõe que: "Art. 57. O proprietário, o dono da obra ou o condômino de unidade imobiliária, qualquer que seja a forma pela qual tenha contratado a execução da construção, reforma ou acréscimo de imóvel, responde solidariamente com o construtor pelas obrigações decorrentes deste Regulamento, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante das obras e admitida a retenção de importâncias a este devidas.

Art. 58. A empresa construtora e o proprietário do imóvel podem isentar-se da responsabilidade solidária aludida no artigo 57. em relação a fatura, nota de serviço, recibo ou documento equivalente que pagarem por tarefas subempreitadas de obras a seu cargo, desde que façam o subempreiteiro recolher, quando do recebimento da fatura, as contribuições incidentes sobre a mão-de-obra inclusa no documento, nas bases fixadas pelo IAPAS.

3. "As empresas que firmam contratos de subempreitadas são solidariamente responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias decorrentes dos serviços prestados pela contratada.

4. As empresas poderão isentar-se da responsabilidade solidária, especialmente as construtoras, em relação às faturas, notas de serviços, recibos ou documentos equivalentes que pagarem por tarefas subempreitadas, de obras a seu cargo, desde que façam o subempreiteiro recolher, previamente, quando do recebimento da fatura, o valor fixado pela Previdência Social, relativamente ao percentual devido como contribuições previdenciárias e de seguro de acidentes do trabalho, incidente sobre a mão-de-obra inclusa no citado documento. Interpretação do sistema legal fixado sobre a matéria." (REsp nº 376.318/SC) 5. Deveras, é cristalino o CTN ao estabelecer que: "Art. 124. São solidariamente obrigadas: I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; II - as pessoas expressamente designadas pela lei.

Parágrafo Único: A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem. "

**6. Da simples leitura dos dispositivos supratranscritos, resulta inequívoco que, em conformidade com o art. 57 e 58 do Decreto nº 90.817/85, a responsabilidade pelo recolhimento dos débitos previdenciários em questão é solidária entre o construtor e o subempreiteiros e, nos termos do artigo 24, § único, do CTN.**

7. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 511.710/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2004, DJ 15/03/2004 p. 163) EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DONO DA OBRA E CONSTRUTOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. **DECRETO Nº 89.312/84, ART. 139, §§ 2º E 3º. SÚMULA 126/TFR. INAPLICABILIDADE.**

I - A responsabilidade pelo cumprimento das obrigações previdenciárias é solidária entre o proprietário e o executor de obras de construção, sendo somente elidida se as construtoras fizerem o subempreiteiro recolher, previamente, as ditas contribuições previdenciárias.

II - Possibilidade do INSS fazer a cobrança de débitos previdenciários de qualquer um dos responsáveis solidários por seu cumprimento, inexistindo a necessidade de em primeiro lugar cobrar do subempreiteiro, para depois voltar-se contra o dono da obra.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 408.767/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 22/03/2004 p. 202)

Como se vê a questão não comporta discussão no âmbito daquela Corte Superior.

Se a fiscalização não encontrou prova dos recolhimentos das contribuições que deveriam ter sido pagas primordialmente pelas prestadoras do serviço de mão de obra não poderia ter feito outra coisa senão lançar a dívida, sendo descabido pretender que "primeiro" fossem efetuar auto de infração contra as cedentes da mão de obra.

A propósito disso, convém aduzir esclarecedor aresto do STJ que se amolda com perfeição ao caso presente:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EMPREITADA.

1. As empresas que firmam contratos de subempreitadas são solidariamente responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias decorrentes dos serviços prestados pela contratada.

2. As empresas poderão isentar-se da responsabilidade solidária, especialmente as construtoras, em relação às faturas, notas de serviços, recibos ou documentos equivalentes que pagarem por tarefas subempreitadas, de obras a seu cargo,

desde que façam o subempreiteiro recolher, previamente, quando do recebimento da fatura, o valor fixado pela Previdência Social, relativamente ao percentual devido como contribuições previdenciárias e de seguro de acidentes do trabalho, incidente sobre a mão-de-obra inclusa no citado documento. Interpretação do sistema legal fixado sobre a matéria.

3. Inexistência de provas de que as contribuições discutidas foram recolhidas.

4. Recurso não provido.

(REsp 376.318/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2002, DJ 18/03/2002 p. 189)

Tamanhas eram as falcatruas perpetradas contra o INSS em sede de contribuições devidas pela folha de pagamento de serviços de mão de obra, que foi necessária a edição da Lei nº 9.711/98 para estabelecer nova técnica arrecadatória com a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal/fatura, tornando o tomador o responsável pela dívida.

Ainda, resta claro que a imposição de mero *dever instrumental* para o contribuinte em favor da fiscalização, que **não importa em restrição de direitos ou lesão patrimonial**, não pode significar afronta ao princípio da estrita legalidade.

O dever instrumental *in casu* não passa de complemento do texto legal que vigia na época, estabelecendo a

solidariedade passiva, destinando-se não apenas a facilitar a tarefa da fiscalização, mas também a proteger a empresa tomadora de mão de obra contra os rigores da solidariedade passiva que não comportava benefício de ordem.

De há muito se entende que não há ofensa a estrita legalidade se o ato normativo impõe apenas um dever instrumental, formal, regulamentando questões "operacionais" de um determinado tributo, em benefício do sujeito ativo da exação.

Essa situação jurídica mais se agudiza quando se está diante de tributo sujeito a lançamento por homologação - como é o caso das contribuições em geral - porque no âmbito dessa técnica tributária, que prestigia a honestidade do contribuinte, deve ser facilitada a conduta da fiscalização instituindo-se mecanismos que a habilitem a recolher informações sem a necessidade de instaurar *procedimento administrativo* mais rebuscado para chegar ao lançamento de ofício.

Pelo exposto, com lastro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094943-88.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.094943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR  
ADVOGADO : ROBERTO ALVES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.15.07335-2 3 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pelo INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando à cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária concernentes ao período de **5/93 a 8/94**.

Na peça inicial sustentou a embargante a não exigibilidade dos créditos tributários referentes a contribuições previdenciárias (*contribuição patronal*) devidas sobre bolsas de estudos pagas aos seus funcionários. Afirma que a prestação paga em virtude de acordo coletivo de trabalho tem caráter social e não salarial (fls. 02/08). Juntou documentos. Atribuiu à causa o mesmo valor da principal.

A embargada apresentou impugnação (fls. 98/100).

Sobreveio a sentença julgando **improcedentes** os embargos para declarar a exigibilidade da cobrança das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de **bolsa de estudos**. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor do débito executado atualizado (fls. 1.045/1.050).

Nas razões recursais a embargante sustenta a ilegalidade da cobrança de contribuição sobre os valores pagos a título de bolsa de estudos pagas aos seus funcionários por ser entidade educacional de fins filantrópicos e de utilidade pública como provam os documentos juntados às fls. 85/91. Pleiteia a reforma da r. sentença reiterando os argumentos expostos em sua exordial (fls. 1.053/1.056). Recurso respondido (fls. 1.062/1.066).

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal (fls. 1.089).

**Decido.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, como segue.

A questão posta nos autos reside em determinar se as verbas pagas a título de **bolsa de estudo** pela empregante aos seus funcionários integram o salário de contribuição.

Cumpra repisar que a Seguridade Social é custeada por toda a sociedade bem como através de contribuições sociais das empresas, dos trabalhadores, do ente público e dos concursos de prognósticos, sendo que as contribuições dos empregados e das empresas incidirão conforme preceitua o art. 195, I, "a", da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício"

As contribuições sociais são calculadas com base no salário-de-contribuição que está previsto nos incisos de I a IV do art. 28 da Lei nº 8.212/91 podendo ter a seguinte definição:

"...o salário-de-contribuição é a base de cálculo sobre a qual irão incidir as alíquotas da contribuição previdenciária. O conceito de salário-de-contribuição irá depender, porém, do segurado que irá contribuir para o sistema, podendo, portanto, ser distinto em relação a cada um deles" (Sergio Pinto Martins, Direito da Seguridade Social, 19ª edição, ed. Atlas, 2003, p.143).

Impende ressaltar que descabe interpretação não-literal das hipóteses de dispensa legal de tributo. O Código Tributário Nacional é expresso ao dispor sobre tal vedação ao discursar no seu artigo 111 o seguinte:

"Art. 111 Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias."

O "auxílio-educação" pago pela empresa que não pode ser tributado pela contribuição patronal é somente aquele pago pelo empregador diretamente a quem presta o ensino ao empregado, ou sob a forma de reembolso, e somente quando reverte no **aperfeiçoamento do trabalhador** (RESP nº 676.627/PR, 1ª Turma; RESP nº 695.514/PR, 1ª Turma; RESP nº 624.178/PR, RESP nº 953.742/SC, 1ª Turma, DJ: 10.03.2008, p.1, etc.).

O que o Superior Tribunal de Justiça prestigia para fins de tributação é o investimento feito pela empresa na **qualificação** dos seus empregados. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. DESCABIMENTO. VERBAS DE NATUREZA NÃO SALARIAL.

- Os valores pagos pela empresa diretamente à instituição de ensino, com a finalidade de prestar auxílio escolar aos seus empregados, não podem ser considerados como salário "in natura", pois não retribuem o trabalho efetivo, não integrando a remuneração. Trata-se de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.

- A Lei nº 9.528/97, ao alterar o § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, que passou a conter a alínea "t", confirmou esse entendimento, reconhecendo que esses valores não possuem natureza salarial.

- Precedente desta Corte.

- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2002, DJ 02/12/2002 p. 227)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBAS CREDITADAS A TÍTULO DE AUXÍLIO EDUCAÇÃO E AUXÍLIO MATRIMÔNIO.

1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário *in natura*, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. *In casu*, o auxílio-educação é pago pela empresa em forma de reembolso das mensalidades da faculdade, cursos de línguas e outros do gênero, destinados ao aperfeiçoamento dos seus empregados.

Precedentes: REsp 324178/PR, 1ª T., Rel. Min. Denise Arruda, DJ.

17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS 1ª T., Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 02.12.2002; REsp 365398/RS 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002.

3.....

4. Recurso Especial provido.

(REsp 676627/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 09/05/2005 p. 311)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VALORES GASTOS COM A EDUCAÇÃO DO EMPREGADO (BOLSAS DE ESTUDO). CARÁTER SALARIAL. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Os valores despendidos pelo empregador a título de bolsas de estudo destinadas a seus empregados não integram a base de cálculo de contribuição previdenciária.

2. Recurso especial provido.

(REsp 729.901/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 17/10/2006 p. 274)

RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO (BOLSA DE ESTUDO) - NÃO-INCIDÊNCIA - NATUREZA NÃO SALARIAL - ALÍNEA "T" DO § 9º DO ART. 28 DA LEI N. 8.212/91, ACRESCENTADA PELA LEI N. 9.258/97 - PRECEDENTES.

O entendimento da Primeira Seção já se consolidou no sentido de que os valores despendidos pelo empregador com a educação do empregado não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária mesmo antes do advento da Lei n. 9.528/97.

Recurso especial improvido.

(REsp 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 25/08/2006 p. 318)

Os documentos juntados mostram que o Instituto Nacional do Seguro Social cobra contribuição patronal sobre valores de *bolsas de estudo* concedidas aos empregados da embargante e segurados da Previdência.

Para se livrar da tributação deveria a embargante comprovar que os valores exigidos pelo INSS corresponderiam, nos termos da lei, a despesas de **capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa**, e ainda que as verbas **não substituíam parte do salário** e, finalmente, **que todos os empregados - e diretores da empresa - tinham acesso a percepção dessa verba de custeio do aprimoramento de pessoal**.

Se feita essa prova, estaria configurada a intributabilidade dos pagamentos feitos a terceiros como forma de custeio de bolsa de estudo, consoante a regra do artigo 28, § 9º, "t", do PCPS.

É que se trata de uma norma de não incidência, segundo a qual não integra o salário-de-contribuição a verba destinada pelo empregador ao custeio de cursos e programas de aprendizado que repercutem no **aprimoramento de trabalhadores e dirigentes**, desde que **todos** os elementos humanos da empresa tenham acesso a eles.

Sucedem que a documentação acostada com a embargante nada revela a respeito do tal "plano educacional"; nada sabemos sobre os seguintes aspectos:

1º) quem era beneficiado pelas tais bolsas de estudo ? Seriam todos os empregados ou apenas alguns ?

2º) a que se destinavam os cursos custeados com tais pagamentos ? No que consistiriam as matérias ministradas neles ?

3º) a quem eram feitos os pagamentos, noutro dizer, quem prestava os tais "estudos" e ensinamentos a que se refere a impetração ?

Sem esses dados - essenciais - não se pode afirmar com segurança que as verbas pagas pela embargante a título de bolsa de estudo amoldavam-se ao figurino de não incidência preconizado no artigo 28, § 9º, "t", do PCPS, de modo que sem essa prova - que em sede de embargos a execução fiscal haveria de ser incontroversa - não pode o Judiciário simplesmente dispensar a percepção de receitas públicas.

Por outro lado, a afirmada convenção coletiva de trabalho não tem o poder de interferir na derrogação de normas que regulam Contribuições Sociais.

A eficácia normativa das convenções coletivas restringe-se ao âmbito do direito do trabalho, circunstância que não impossibilita a exigência tributária consubstanciada no artigo 28 da Lei n° 8.212/91.

Entendimento diverso importaria em assentir com a revogação de normas que exorbitam a esfera trabalhista pelas convenções coletivas, o que certamente acabaria por ferir o consagrado direito à segurança jurídica, assegurado pelo artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal.

A referida convenção coletiva implica, em verdade, na assunção pelo empregador da obrigação tributária decorrente da prestação das bolsas de estudos na forma pecuniária.

Desse modo, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105296-02.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP

ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outros  
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
SUCEDIDO : CIA TELEFONICA DA BORDA DO CAMPO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00257-2 AI Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por COMPANHIA TELEFÔNICA DA BORDA DO CAMPO em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa às diferenças da contribuição previdenciária para o SAT apuradas no período de 05/81 a 2/88, conforme demonstra a NFLD nº 31.048.216-0.

Alega a embargante a ocorrência da decadência do crédito tributário quanto aos fatos gerados do período de 05/81 a 12/82 (NFLD nº 31.048.216-0) e, no mérito não haver diferenças da contribuição a serem recolhidas. Juntaram documentos (fls. 19/31).

Valor executado: R\$ 48.696,82.

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou impugnação (fls. 137/142).

Na sentença de fls. 168/170 o MM. Juiz *a quo* reconheceu a decadência do crédito tributário relativo ao período de 1981 a 1982 porque decorridos foram os cinco anos a que alude o artigo 173 do Código Tributário Nacional sem que o crédito fosse constituído, oportunidade em que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% do valor da principal corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia requerendo a reforma integral da sentença sob o fundamento de que não ocorreu a decadência do crédito tributário, pois o prazo decadencial é de 30 anos, posto que levantado o débito fiscal em 28/3/88 para o período de 05/81 a 2/88 e apurado em 1988 (fls. 173/177).

A embargante apresentou suas contrarrazões recursais (fls. 185/202).

É o relatório.

#### DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial, nos termos preconizados pelo art. 475, III, do Código de Processo Civil, com redação anterior à Lei nº 10.352/01.

Sustenta a embargante a ocorrência da decadência do crédito tributário constante da NFLD nº 31.048.216-0, objeto da execução fiscal, alegando que no caso de decadência deve ser observado o Código Tributário Nacional, que é lei complementar, sendo o prazo de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Sendo as contribuições sociais sub-espécies do gênero "tributos", devem atender o art. 146, III, "b" da CF/88 que dispõe caber à Lei Complementar estabelecer "normas gerais" em matéria de legislação tributária, inclusive no tocante a decadência e prescrição. Assim, a matéria atualmente, ou melhor, após o advento da Constituição Federal - que recepcionou o CTN (Lei 5.172/66) - deve ser regrada pelos seus artigos 173 e 174, sendo certo que o prazo é quinquenal e no caso da decadência (direito de constituir o crédito) inicia-se no 1º dia do exercício seguinte. Não teria substrato de validade a lei ordinária dispondo de modo diverso (art. 45 da Lei 8.212/91).

A Corte Especial do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA em 15 de agosto de 2007 firmou jurisprudência sobre a inconstitucionalidade desse dispositivo (REsp nº 616.348).

Igualmente, o Ministro MARCO AURÉLIO, do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, relator do RE nº 552.710-7/SC, negou seguimento ao extraordinário em 13 de agosto de 2007 com fundamento em precedentes do Plenário daquela Corte acerca da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

Aliás, na sessão de 11.06.2008 o plenário do STF proclamou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 (REs nº 556664, 559882 e 560626), sendo que na sequência foi editada a Súmula Vinculante nº 8, com o seguinte discurso: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Assim, passo a análise do caso concreto.

No caso dos autos, anoto que o débito em questão remonta ao período de maio/1981 a fevereiro/1988, sendo que o lançamento do crédito executado ocorreu em 21/03/88 (Conforme demonstra a Certidão de Dívida Ativa de fls. 02/12).

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito da União Federal de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores ocorreram no período de maio/1981 a novembro/1982, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Deixo anotado que em relação ao fato gerador ocorrido no mês de dezembro de 1982, a exação deveria ser recolhida no mês de janeiro de 1983. Assim, iniciou-se a contagem do prazo decadencial apenas em 1º.01.1984, nos termos do citado artigo do Código Tributário Nacional.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser parcialmente reformada.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso e à remessa oficial para afastar em parte a decadência, restituindo-se os autos a origem para apreciação das demais questões ventiladas.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105559-34.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105559-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : DIRCEU CARRETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00056-6 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por CLEALCO AÇÚCAR E ÁLCOOL S/A em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária referente ao período de **março de 1997 a abril de 1997.**

Alega a embargante, em apertada síntese, a inexigibilidade do crédito exequendo uma vez que a Lei nº 8.870/94 revogou o art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que de agosto de 1994 a novembro de 1996 fez suas contribuições previdenciárias de acordo com os ordenamentos vigentes à época, contudo em 13/11/96 o STF ao julgar a ADIN 1.103 julgou inconstitucional o artigo 25 da Lei nº 8.870/94, restabelecendo a contribuição sobre a folha de pagamento, porém não poderia a autarquia fazer vigir, novamente o artigo 22 sob pena de ser ferido o princípio da irretroatividade e por isso a CDA é inexigível por falta de liquidez e certeza do crédito.

Na sentença de fls. 116/120 proferida em **11/1/99** a MM. Juíza de Direito julgou **procedentes** os embargos à execução a fim de declarar insubsistente a penhora e julgar extinto o processo de execução, oportunidade em que condenou a parte embargada ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da execução.

Apelou a autarquia requerendo a reforma da sentença. Aduz tratar-se de cobrança de diferenças apuradas das contribuições devidas pela empresa e não recolhidas à época própria incidente sobre a remuneração paga aos empregados envolvidos na atividade primária da empresa, que se constitui no cultivo de cana de açúcar referente ao período de **03/97 a 4/97**, período em que a validade da ADIN não dependia de retroatividade (fls. 122/130). Recurso respondido (fls. 132/154).

**DECIDO.**

Dou por interposta a remessa oficial, nos termos preconizados pelo art. 475, III, do Código de Processo Civil, com redação anterior à Lei nº 10.352/01.

Insurge-se a embargante a respeito da cobrança da diferença existente entre o que efetivamente recolheu a título de contribuição da empresa e a calculada com base na folha de pagamento de seu setor agrícola.

A cobrança embargada tem como fatos geradores contribuições incidentes no período de **março de 1997 a abril de 1997.**

Pois bem, o art. 22, inciso I, da Lei 8.212/91 estabelecia como base de incidência da contribuição previdenciária "o total da remunerações pagas ou creditadas (...) aos segurados empregados, empresários, trabalhadores avulsos e autônomos". Mais tarde, porém, o art. 25 da Lei 8.870/94 dispôs que "a contribuição prevista no art. 22 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1990, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedica à produção rural, passa a ser a seguinte: I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente a comercialização de sua produção; II - um décimo por cento da receita bruta proveniente a comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho. (...) § 2º O disposto neste artigo se estende às pessoas jurídicas que se dediquem à produção agroindustrial, quanto à folha de salários de sua parte agrícola, mediante o pagamento da contribuição prevista neste artigo, a ser calculada sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado.

Operou-se, assim, a mudança da base de cálculo da contribuição, que, para as empresas dedicadas à atividade rural, deixou de ser a folha de salários e passou a ser a **receita bruta**.

Contudo, sobreveio, em 1996, declaração de inconstitucionalidade do supra transcrito § 2º do art. 25 da Lei 8.870/94 pelo STF.

Confira-se:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À SEGURIDADE SOCIAL POR EMPREGADOR, PESSOA JURÍDICA, QUE SE DEDICA À PRODUÇÃO AGRO-INDUSTRIAL (§ 2º DO ART. 25 DA LEI Nº 8.870, DE 15.04.94, QUE ALTEROU O ART. 22 DA LEI Nº 8.212, DE 24.07.91): CRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO QUANTO À PARTE AGRÍCOLA DA EMPRESA, TENDO POR BASE DE CÁLCULO O VALOR ESTIMADO DA PRODUÇÃO AGRÍCOLA PRÓPRIA, CONSIDERADO O SEU PREÇO DE MERCADO. DUPLA INCONSTITUCIONALIDADE (CF, art. 195, I E SEU § 4º) PRELIMINAR: PERTINÊNCIA TEMÁTICA.**

1. Preliminar: ação direta conhecida em parte, quanto ao § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94; não conhecida quanto ao caput do mesmo artigo, por falta de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada.
2. Mérito. O art. 195, I, da Constituição prevê a cobrança de contribuição social dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; desta forma, quando o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94 cria contribuição social sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado o seu preço de mercado, é ele inconstitucional porque usa uma base de cálculo não prevista na Lei Maior.
3. O § 4º do art. 195 da Constituição prevê que a lei complementar pode instituir outras fontes de receita para a seguridade social; desta forma, quando a Lei nº 8.870/94 serve-se de outras fontes, criando contribuição nova, além das expressamente previstas, é ela inconstitucional, porque é lei ordinária, insuscetível de veicular tal matéria.
4. Ação direta julgada procedente, por maioria, para declarar a inconstitucionalidade do § 2º da Lei nº 8.870/94. (ADI 1.103/DF; Tribunal Pleno, Relator Min. Néri da Silveira; Relator para o acórdão Min. Maurício Correa, DJ em 25.04.1997, pág. 15.197).

O vício da inconstitucionalidade acarreta a nulidade da norma, conforme orientação assentada há muito tempo no Supremo Tribunal Federal (entre muitos, ADIn 652/MA, Min. Celso de mello, RTJ 146:461) e abonada pela doutrina dominante entre nós.

Nesse sentido são as decisões do Supremo nos julgados: AI 314.481/MG, AgRg, 1ª Turma, Min. Sydney Sanches 1º.03.03 ("com o julgamento do mérito de uma ADI, a declaração de inconstitucionalidade de uma Lei tem sempre eficácia *ex tunc*, pois esta nasceu com o vício maior de invalidez"); ADI 483/PR, ED, Pleno, Min. Ilmar Galvão, DJ em 05.10.01 ("a declaração de inconstitucionalidade decorrente da procedência de ação direta tem efeitos *ex tunc*, regra que somente admite exceção na forma do art. 27 da Lei n.º 9.868/99, hipótese não configurada no caso em questão") A norma, julgada em controle concentrado como inconstitucional é das tais que jamais teve aptidão para produzir o efeito social a que se destinava, no caso, o de alterar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas produtoras rurais, da incidência sobre a folha de salários para incidir sobre a receita bruta.

Embora a matéria de fundo posta nesta execução fiscal encontra-se decidida há muito tempo pela Suprema Corte, a hipótese dos autos exige solução diversa.

Isto porque em 25.04.1997 sobreveio, a declaração de inconstitucionalidade do supra transcrito § 2º do art. 25 da Lei 8.870/94 pelo STF.

Em **10/06/98** houve a propositura da execução fiscal (fls. 02 apenso).

Em conseqüência quando os embargos foram sentenciados em **11/1/99** já havia ocorrido a perda de objeto da ação.

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE SUPOSTAS DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RESULTANTES DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO 2º, DO ARTIGO 25, DA LEI Nº 8.870/94 E DA APLICAÇÃO RETROATIVA DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.212/91. EXAÇÃO DEVIDA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE AGOSTO DE 1.994 E NOVEMBRO DE 1.996. EXTINÇÃO POSTERIOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 10.736/01. APLICAÇÃO DO ARTIGO 462 DO CPC. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE PROCESSUAL, NAS MODALIDADES NECESSIDADE/UTILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM ANÁLISE DE MÉRITO. ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC. PRECEDENTE. CONDENAÇÃO DO EMBARGADO NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS COM MODERAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 4º, DO ARTIGO 20, DO CPC. SENTENÇA DE 1º GRAU ANULADA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR SUBMETIDO, PREJUDICADOS. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA ANTE A EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CUJO PAGAMENTO NELA SE BUSCAVA.**

1. O simples compulsar dos autos permite verificar, não só pela inicial dos presentes embargos, mas, principalmente, pela impugnação do embargado, acostada a fls. 211/218, que a execução fiscal originária destes se fundou exclusivamente nas supostas diferenças de contribuições devidas à Previdência Social, decorrentes da declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 2º, do artigo 25, da Lei nº 8.870/94, proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn autuada sob o nº 1.103-1/6000, e a conseqüente aplicação retroativa do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 à situação da embargante, no período compreendido entre agosto de 1.994 e novembro de 1.996. Não se está, portanto, através da ação executiva originária destes embargos, a exigir qualquer outra espécie de contribuição, razão pela qual é absolutamente descabida a manifestação do embargado, ora apelante, de fls. 334/336, na qual se requereu "a perda do



objeto da presente ação, pela superveniência da Lei 10.736/2003, SOMENTE EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES EXIGIDAS PELA LEI 8.212/91 E SAT, EXCLUÍDAS AS PARCELAS REFERENTES A OUTRAS

CONTRIBUIÇÕES EVENTUALMENTE EXISTENTES", demonstrando que a sua subscritora sequer se deu ao trabalho de consultar a impugnação deduzida pelo Instituto ou verificar, no exercício das funções que constitucional e legalmente lhe competiam, do que se tratava efetivamente a cobrança em questão.

2. Por outro lado, estando em cobrança somente as diferenças de contribuições anteriormente mencionadas, inegável reconhecer-se que o disposto no artigo 1º, da Lei nº. 10.736, de 15 de setembro de 2.003 - "Ficam extintos os créditos previdenciários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívidas ativas, ajuizados ou não, com exigibilidade suspensa ou não, contra as pessoas jurídicas que se dediquem à produção agroindustrial em decorrência da diferença entre a contribuição instituída pelo §2º do art. 25 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e a contribuição a que se refere o art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, em razão dos fatos geradores ocorridos entre a data de publicação daquela Lei e a da declaração de sua inconstitucionalidade" - esvaziou completamente o objeto buscado na ação executiva, pois, inexoravelmente, extinguiu os débitos fiscais lá exigidos. Diante disso, por força do disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, alternativa não resta que não a extinção destes embargos ante o desaparecimento do interesse processual, nas modalidades utilidade/necessidade, essencial ao exame do mérito da controvérsia estabelecida, restando prejudicada a análise do presente recurso de apelação e do reexame necessário.

3. Condenação do embargado, ante o princípio processual da causalidade, já que deu causa ao aforamento dos presentes embargos, na medida em que ajuizou a execução fiscal da qual aqueles representam a única forma de defesa prevista em lei à disposição do executado, no reembolso das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pela embargante, bem como no pagamento de honorários advocatícios a esta última, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, já que restou nos autos vencida a Fazenda Pública, representada pela autarquia securitária, circunstância esta que implicará em se gravar toda a sociedade, na medida em que os ônus desta condenação serão suportados pelo erário. O valor dos honorários advocatícios deverá ser corrigido monetariamente, até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes na Resolução nº. 561, de 02 de julho de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil.

4. Extinção do processo da ação de execução fiscal autuado sob o nº 564/98, ante a extinção operada por lei do crédito tributário cujo pagamento lá era buscado.

5. Extinção, sem análise de mérito, de ofício, do processo da ação de embargos à execução fiscal. Anulação da sentença proferida em 1º grau de jurisdição. Condenação do embargado nas verbas de sucumbência. Análise da apelação do embargado e do reexame necessário, tido por submetido à apreciação deste Tribunal, prejudicada. Extinção da execução fiscal originária deste embargos.

(AC 199903991011022, JUIZ CARLOS DELGADO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 01/10/2008)

Condeno a embargada no reembolso das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pela embargante e ao pagamento de verba honorária no valor de R\$ 1.500,00, por força do princípio da causalidade, com fulcro no disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com base no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, de ofício, **anulo** a r. sentença proferida a fls. 116/120, **julgo extinta a ação de embargos à execução fiscal** oposta por CLEALCO AÇÚCAR E ALCOOL S/A em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, sem análise de mérito, nos exatos termos dispostos no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicada** a análise do recurso de apelação interposto pelo embargado e do reexame necessário, que tenho por submetido à apreciação deste Tribunal, bem como julgo extinto o processo da ação de execução fiscal autuado sob o nº. 566/98, originário destes embargos e pensado a estes autos, e condeno a embargada nas verbas de sucumbência.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0105560-19.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.105560-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal OLIVEIRA LIMA

PARTE AUTORA : EDSON PIZZO e outro  
: MANOEL TOME

ADVOGADO : DIRCEU CARRETO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00056-6 A Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por EDSON PIZZO E MANOEL TOMÉ em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária referente ao período de **março de 1997 a abril de 1997**.

Alegam os embargantes, em apertada síntese, não serem responsáveis solidariamente com a empresa pelo débito inscrito em dívida ativa em nome da pessoa jurídica e dos embargantes em razão da inexigibilidade do crédito exequendo uma vez que a Lei nº 8.870/94 revogou o art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que de agosto de 1994 a novembro de 1996 fez suas contribuições previdenciárias de acordo com os ordenamentos vigentes à época, contudo em 13/11/96 o STF ao julgar a ADIN 1.103 julgou inconstitucional o artigo 25 da Lei nº 8.870/94, restabelecendo a contribuição sobre a folha de pagamento, porém não poderia a autarquia fazer vigir, novamente o artigo 22 sob pena de ser ferido o princípio da irretroatividade e por isso a CDA é inexigível por falta de liquidez e certeza do crédito.

Na sentença de fls. 26/32 proferida em **11/1/99** a MM. Juíza de Direito julgou **procedentes** os embargos à execução a fim de declarar insubsistente a penhora e julgar extinto o processo de execução, oportunidade em que condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, atualizado monetariamente até a data efetiva de seu pagamento, considerando o julgamento antecipado. Custas na forma da lei. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 34).

É o relatório.

#### DECIDO.

Alega a parte embargante não ser responsável solidariamente com a empresa pela cobrança da diferença existente entre o que efetivamente a empresa recolheu a título de contribuição e a calculada com base na folha de pagamento de seu setor agrícola.

A cobrança embargada tem como fatos geradores contribuições incidentes no período de **março de 1997 a abril de 1997**.

Pois bem, o art. 22, inciso I, da Lei 8.212/91 estabelecia como base de incidência da contribuição previdenciária "o total da remunerações pagas ou creditadas (...) aos segurados empregados, empresários, trabalhadores avulsos e autônomos". Mais tarde, porém, o art. 25 da Lei 8.870/94 dispôs que "a contribuição prevista no art. 22 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1990, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedica à produção rural, passa a ser a seguinte: I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente a comercialização de sua produção; II - um décimo por cento da receita bruta proveniente a comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho. (...) § 2º O disposto neste artigo se estende às pessoas jurídicas que se dediquem à produção agroindustrial, quanto à folha de salários de sua parte agrícola, mediante o pagamento da contribuição prevista neste artigo, a ser calculada sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado. Operou-se, assim, a mudança da base de cálculo da contribuição, que, para as empresas dedicadas à atividade rural, deixou de ser a folha de salários e passou a ser a **receita bruta**.

Contudo, sobreveio, em 1996, declaração de inconstitucionalidade do supra transcrito § 2º do art. 25 da Lei 8.870/94 pelo STF.

Confira-se:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À SEGURIDADE SOCIAL POR EMPREGADOR, PESSOA JURÍDICA, QUE SE DEDICA À PRODUÇÃO AGRO-INDUSTRIAL (§ 2º DO ART. 25 DA LEI Nº 8.870, DE 15.04.94, QUE ALTEROU O ART. 22 DA LEI Nº 8.212, DE 24.07.91): CRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO QUANTO À PARTE AGRÍCOLA DA EMPRESA, TENDO POR BASE DE CÁLCULO O VALOR ESTIMADO DA PRODUÇÃO AGRÍCOLA PRÓPRIA, CONSIDERADO O SEU PREÇO DE MERCADO. DUPLA INCONSTITUCIONALIDADE (CF, art. 195, I E SEU § 4º) PRELIMINAR: PERTINÊNCIA TEMÁTICA.**

1. Preliminar: ação direta conhecida em parte, quanto ao § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94; não conhecida quanto ao caput do mesmo artigo, por falta de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada.
2. Mérito. O art. 195, I, da Constituição prevê a cobrança de contribuição social dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; desta forma, quando o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94 cria contribuição social sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado o seu preço de mercado, é ele inconstitucional porque usa uma base de cálculo não prevista na Lei Maior.
3. O § 4º do art. 195 da Constituição prevê que a lei complementar pode instituir outras fontes de receita para a seguridade social; desta forma, quando a Lei nº 8.870/94 serve-se de outras fontes, criando contribuição nova, além das expressamente previstas, é ela inconstitucional, porque é lei ordinária, insuscetível de veicular tal matéria.
4. Ação direta julgada procedente, por maioria, para declarar a inconstitucionalidade do § 2º da Lei nº 8.870/94. (ADI 1.103/DF; Tribunal Pleno, Relator Min. Néri da Silveira; Relator para o acórdão Min. Maurício Correa, DJ em 25.04.1997, pág. 15.197).

O vício da inconstitucionalidade acarreta a nulidade da norma, conforme orientação assentada há muito tempo no Supremo Tribunal Federal (entre muitos, ADIn 652/MA, Min. Celso de Mello, RTJ 146:461) e abonada pela doutrina dominante entre nós.

Nesse sentido são as decisões do Supremo nos julgados: AI 314.481/MG, AgRg, 1ª Turma, Min. Sydney Sanches 1º.03.03 ("com o julgamento do mérito de uma ADI, a declaração de inconstitucionalidade de uma Lei tem sempre eficácia *ex tunc*, pois esta nasceu com o vício maior de invalidade"); ADI 483/PR, ED, Pleno, Min. Ilmar Galvão, DJ em 05.10.01 ("a declaração de inconstitucionalidade decorrente da procedência de ação direta tem efeitos *ex tunc*, regra que somente admite exceção na forma do art. 27 da Lei n.º 9.868/99, hipótese não configurada no caso em questão") A norma, julgada em controle concentrado como inconstitucional é das tais que jamais teve aptidão para produzir o efeito social a que se destinava, no caso, o de alterar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas produtoras rurais, da incidência sobre a folha de salários para incidir sobre a receita bruta.

Embora a matéria de fundo posta nesta execução fiscal encontra-se decidida há muito tempo pela Suprema Corte, a hipótese dos autos exige solução diversa.

Isto porque em 25.04.1997 sobreveio, a declaração de inconstitucionalidade do supra transcrito § 2º do art. 25 da Lei 8.870/94 pelo STF.

Em **10/06/98** houve a propositura da execução fiscal (fls. 02 apenso).

Em conseqüência quando os embargos foram sentenciados em **11/1/99** já havia ocorrido a perda de objeto da ação. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE SUPOSTAS DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RESULTANTES DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO 2º, DO ARTIGO 25, DA LEI Nº 8.870/94 E DA APLICAÇÃO RETROATIVA DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.212/91. EXAÇÃO DEVIDA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE AGOSTO DE 1.994 E NOVEMBRO DE 1.996. EXTINÇÃO POSTERIOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 10.736/01. APLICAÇÃO DO ARTIGO 462 DO CPC. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE PROCESSUAL, NAS MODALIDADES NECESSIDADE/UTILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM ANÁLISE DE MÉRITO. ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC. PRECEDENTE. CONDENAÇÃO DO EMBARGADO NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS COM MODERAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 4º, DO ARTIGO 20, DO CPC. SENTENÇA DE 1º GRAU ANULADA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR SUBMETIDO, PREJUDICADOS. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA ANTE A EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CUJO PAGAMENTO NELA SE BUSCAVA.

1. O simples compulsar dos autos permite verificar, não só pela inicial dos presentes embargos, mas, principalmente, pela impugnação do embargado, acostada a fls. 211/218, que a execução fiscal originária destes se fundou exclusivamente nas supostas diferenças de contribuições devidas à Previdência Social, decorrentes da declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 2º, do artigo 25, da Lei nº 8.870/94, proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn autuada sob o nº 1.103-1/6000, e a conseqüente aplicação retroativa do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 à situação da embargante, no período compreendido entre agosto de 1.994 e novembro de 1.996. Não se está, portanto, através da ação executiva originária destes embargos, a exigir qualquer outra espécie de contribuição, razão pela qual é absolutamente descabida a manifestação do embargado, ora apelante, de fls. 334/336, na qual se requereu "a perda do objeto da presente ação, pela superveniência da Lei 10.736/2003, SOMENTE EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES EXIGIDAS PELA LEI 8.212/91 E SAT, EXCLUÍDAS AS PARCELAS REFERENTES A OUTRAS CONTRIBUIÇÕES EVENTUALMENTE EXISTENTES", demonstrando que a sua subscritora sequer se deu ao trabalho de consultar a impugnação deduzida pelo Instituto ou verificar, no exercício das funções que constitucional e legalmente lhe competiam, do que se tratava efetivamente a cobrança em questão.

2. Por outro lado, estando em cobrança somente as diferenças de contribuições anteriormente mencionadas, inegável reconhecer-se que o disposto no artigo 1º, da Lei nº. 10.736, de 15 de setembro de 2.003 - "Ficam extintos os créditos previdenciários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívidas ativas, ajuizados ou não, com exigibilidade suspensa ou não, contra as pessoas jurídicas que se dediquem à produção agroindustrial em decorrência da diferença entre a contribuição instituída pelo §2º do art. 25 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e a contribuição a que se refere o art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, em razão dos fatos geradores ocorridos entre a data de publicação daquela Lei e a da declaração de sua inconstitucionalidade" - esvaziou completamente o objeto buscado na ação executiva, pois, inexoravelmente, extinguiu os débitos fiscais lá exigidos. Diante disso, por força do disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, alternativa não resta que não a extinção destes embargos ante o desaparecimento do interesse processual, nas modalidades utilidade/necessidade, essencial ao exame do mérito da controvérsia estabelecida, restando prejudicada a análise do presente recurso de apelação e do reexame necessário.

3. Condenação do embargado, ante o princípio processual da causalidade, já que deu causa ao aforamento dos presentes embargos, na medida em que ajuizou a execução fiscal da qual aqueles representam a única forma de defesa prevista em lei à disposição do executado, no reembolso das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pela embargante, bem como no pagamento de honorários advocatícios a esta última, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, já que restou nos autos vencida a Fazenda Pública, representada pela autarquia securitária, circunstância esta que implicará em se gravar toda a

sociedade, na medida em que os ônus desta condenação serão suportados pelo erário. O valor dos honorários advocatícios deverá ser corrigido monetariamente, até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes na Resolução nº. 561, de 02 de julho de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil.

4. Extinção do processo da ação de execução fiscal autuado sob o nº 564/98, ante a extinção operada por lei do crédito tributário cujo pagamento lá era buscado.

5. Extinção, sem análise de mérito, de ofício, do processo da ação de embargos à execução fiscal. Anulação da sentença proferida em 1º grau de jurisdição. Condenação do embargado nas verbas de sucumbência. Análise da apelação do embargado e do reexame necessário, tido por submetido à apreciação deste Tribunal, prejudicada. Extinção da execução fiscal originária deste embargos.

(AC 199903991011022, JUIZ CARLOS DELGADO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 01/10/2008)

Condeno a embargada no reembolso das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pela embargante e ao pagamento de verba honorária no valor de R\$ 1.500,00, por força do princípio da causalidade, com fulcro no disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com base no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, de ofício, **anulo** a r. sentença proferida a fls. 26/32, **julgo extinta a ação de embargos à execução fiscal** oposta por EDSON PIZZO E MANOEL TOMÉ em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, sem análise de mérito, nos exatos termos dispostos no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada** a análise do reexame necessário, e condeno a embargada nas verbas de sucumbência.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105660-71.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DESTILARIA ARCHANGELO LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : MOISES HORTENCIO BUENO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 98.00.00000-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Destilaria Archangelo Ltda. e outros em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária referente ao período de **junho de 1988 a outubro de 1991**.

Alega a embargante, em apertada síntese, a nulidade do procedimento administrativo em razão de não ter sido observado o princípio do contraditório e ampla defesa, sendo assim nula a Certidão de Dívida Ativa decorrente do referido procedimento, uma vez que não reúne os requisitos legais para ser tida como título executivo válido. Ainda, ressaltou que o débito cobrado é indevido, pois se refere à contribuição previdenciária urbana incidente sobre valores pagos a empregados que exercem atividades rurais reguladas pela Lei nº 5.889/73.

Na sentença de fls. 184/187 a MM. Juíza de Direito julgou **improcedentes** os embargos à execução, oportunidade em que condenou a parte embargante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da execução.

Apelaram os embargantes e, após repisarem as mesas argumentações expostas na inicial, requereram a reforma da sentença (fls. 194/200).

Deu-se oportunidade para resposta.

#### **DECIDO.**

A controvérsia noticiada consiste em determinar se foi ou não observado o princípio do contraditório e ampla defesa em sede de procedimento administrativo que ensejou a inscrição do débito na Certidão de Dívida Ativa.

A alegada nulidade por violação aos princípios do devido processo legal por ausência do contraditório e da ampla defesa é desprovida de qualquer fundamento. Não há que se falar em cerceamento de defesa por não ter sido assegurado o direito de sustentar oralmente na sessão de julgamento de processo administrativo. Isso porque o recurso administrativo interposto sequer foi conhecido pela Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS face o disposto no art. 19, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, segundo o qual o ingresso do contribuinte em juízo para discutir o débito impugnado em processo administrativo fiscal importa em renúncia à via administrativa, autorizando o arquivamento do processo sem exame do mérito da impugnação. *Verbis*:

"Art. 19. As ações judiciais, inclusive cautelares, que tenham por objeto a discussão de débito para com o INSS serão, obrigatoriamente, precedidas do depósito preparatório do valor do mesmo, monetariamente corrigido até a data de efetivação, acrescido dos juros, multa de mora e demais encargos.

**Parágrafo único. A propositura das ações previstas neste artigo importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto."** (destaquei)

No sentido do exposto, confira-se (grifei):

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÃO JUDICIAL A ANTECEDER DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA - RENÚNCIA A ESTA ESFERA, SUFICIENTE AQUELA ONDE JÁ PRESENTES DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO - EXEGESE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 19, LEI 8.870/94 : LEGITIMIDADE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. A essência do debate demonstra a fragilidade, "data venia", do argumento impetrante, qual seja, de que prévia discussão judicial não afastaria o seu "direito" a um julgamento também em grau administrativo, em torno do mesmo objeto tributante.

2. Cristalino o parágrafo único do art. 19, da Lei 8.870/94, ao vedar tal duplicidade e assim afastando administrativa discussão, diante da entrega da controvérsia ao Judiciário, veemente a legitimidade de tal normaçoão, assim reconhecida pela jurisprudência pátria, como adiante destacado.

3. A proporcionar o judicial debate observância aos superiores dogmas do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, art. 5º, incisos LIV e LV, Lei Maior, cristalino que sem objeto, realmente, prossiga qualquer repetitivo debate perante o Executivo, diante da precedente discussão judicial como a se dar na espécie, esta a impedir o prosseguimento daquela, ex vi legis.

4. De suficiência e apropriado o debate em ângulo judicial, nenhum o vício que se deseja extrair da combatida norma do parágrafo do guerreado art. 19. Precedentes.

5. Prejudicados se põem demais debates calcados naquela equivocada premissa, como os ângulos de certidão de débito e de positivação/negativação, sepultando de insucesso, por si mesma, a seu "mandamus" a própria parte impetrante/apelada.

6. Sequer acolhível a intenção ministerial, em sede de certidão, pois o pólo impetrante desejou Certidão Negativa pura (art. 205, CTN) ou com efeito de negativa (art. 206, CTN), nenhuma das quais a lhe assistir razão, como visto.

7. Superior avulta a denegação da segurança, reformada a r. sentença, sem efeito sucumbencial diante da via utilizada, provendo-se tanto ao apelo quanto ao reexame necessário.

8. Provimento à apelação e à remessa oficial.

(AMS 188545, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 10/09/2008)

"MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA "EX OFFICIO" - RENÚNCIA AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AJUIZAMENTO PRÉVIO DE AÇÃO JUDICIAL - LEI nº 8870/94 e DECRETO nº 1197/97 - CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1- Não há nenhuma ilicitude no ato da Administração que nega de plano o processamento de recurso administrativo quando seu objeto é o mesmo da ação judicial ajuizada previamente.

2- O conteúdo do art. 19, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, cinge-se a estabelecer a renúncia automática do pedido administrativo quando a mesma pretensão tiver sido deduzida judicialmente, sendo que os desdobramentos deste comando legal não ensejam qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, ante a singela constatação de que, na seara do processo judicial, tais garantias ostentam ainda maior relevo e máxima proteção.

3- Obstar o processamento de recurso administrativo, quando a causa já está sob análise em processo judicial, não importa negação das garantias do devido processo legal.

4- O pronunciamento judicial decorrente da pretensão formulada submeter-se-á aos efeitos da coisa julgada, o que equivale a dizer que o tal provimento é medida suficiente e apropriada à prestação buscada pela Impetrante.

5- Remessa Oficial provida."

(REOMS 186213, JUIZ MAURICIO KATO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 07/11/2002)

No mais, verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a Certidão de Dívida Ativa contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Ora, é cediço que o título executivo que aparelha a execução fiscal é elaborado pela Administração Pública sob regime jurídico de direito público, motivo pelo qual goza de presunção de legitimidade.

Entretanto, sendo título produzido unilateralmente (sem a participação direta do devedor), a presunção de certeza e liquidez que emana da CDA é *juris tantum*, podendo sucumbir ante prova inequívoca, cujo ônus compete ao executado, ora embargante, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 6830/80. Assim, no caso em apreço, verifico que a embargante não se desincumbiu desse ônus.

Sobre esse tema é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se pode ver pelos seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. EFEITOS DEVOLUTIVO E TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 DO CPC. TRIBUTÁRIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM (LEI 6.830/80, ART. 3º) QUE TRANSFERE AO EXECUTADO O ÔNUS DE INFIRMAR A HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção 'juris tantum' de liquidez, certeza e exigibilidade, incumbindo ao executado a produção de prova apta a infirmá-la.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(RESP nº 493.940/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Albino Zavascki, j. 02/06/2005, DJ 20/06/2005, p. 124)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . AUSÊNCIA DE EMBARGOS. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. A alegação de ser necessária, antes da expedição do precatório, a prolação de sentença de mérito que reconheça a certeza, liquidez e exigibilidade do crédito exequendo é desprovida de razoabilidade. A Certidão de Dívida Ativa - CDA tem eficácia de prova pré-constituída e goza de presunção de liquidez e certeza, segundo o disposto nos artigos 204 do CTN e 3º da Lei nº 6.830.80, presunção que somente poderá ser ilidida com a oportuna oposição de embargos à execução.

7. Recurso improvido."

(ROMS nº 17.974/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 10/08/2004, DJ 20/09/2004, p. 215)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos , obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA , prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada 'cum granu salis'. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AG nº 485.548/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06/05/2003, DJ 19/05/2003, p. 145)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo.

Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.

3. Recurso provido."

(RESP nº 330.518/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06/03/2003, DJ 26/05/2003, p. 312)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA . INEXISTÊNCIA DE NULIDADE . ARTIGOS. 1º, 2º e 6º, DA LEI 6.830/80. CRÉDITOS FISCAIS DA FAZENDA NACIONAL. ART. 161, § 1º, DO CTN. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.

1. Não é nula a CDA que reúne as informações necessárias à sua existência, de molde a assegurar ao contribuinte o pleno exercício da ampla defesa, notando-se que possui esse título executivo presunção de certeza e liquidez, que na espécie não foram ilididas pelos argumentos articulados em recurso especial, sendo certo que a necessidade de simples operações aritméticas não conduz à sua nulidade.

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(REsp nº 488878/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 24.06.2003, DJ 15.09.2003, pág. 245).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E DA FOLHA DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir a CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no artigo 203, do CTN, deve ser interpretada cum grano salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief), nulificando-se o processo, inclusive a execução fiscal, apenas quando há sacrifício aos fins da Justiça.

5. Ademais, hodiernamente, a informática tornou anacrônica a exigência de livros de inscrição da dívida e, a fortiori, a menção a esse vetusto requisito na CDA.

6. Recurso especial provido."

(REsp nº 660623/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 19.04.2005, DJ 16.05.2005, pág. 241)

Ademais, pretende a parte apelante afastar a incidência de contribuições previdenciárias urbanas sobre valores pagos a empregados que exercem atividades rurais reguladas pela Lei nº 5.889/73.

A cobrança embargada tem como fatos geradores contribuições incidentes no período que se estende de **junho de 1988 a outubro de 1991**.

Nessa época, o sistema previdenciário era dividido entre trabalhadores rurais, vinculados ao hoje extinto FUNRURAL, nos moldes da Lei Complementar nº 11/71; e urbanos, por seu turno jungidos à CLPS veiculada pelo Decreto nº 89.312/84.

Os trabalhadores rurais eram assim conceituados pela aludida Lei Complementar nº 11/71:

"Art. 3º. São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie."

Por outro lado, a Previdência Social Urbana tratada pelo Decreto nº 89.312/84 expressamente afastava de seu campo de abrangência os trabalhadores rurais, consoante seu art. 4º, II:

"Art. 4º A previdência social urbana não abrange:

I - (...).

II - o trabalhador e o empregador rurais."

O custeio do FUNRURAL era delineado pelo art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, com redação alterada pela Lei Complementar nº 16/73. Confira-se:

"Art. 15 - Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior;"

II - da contribuição de que trata o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4 (dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL".

Note-se que, em se tratando de empresa agroindustrial, descabida era a incidência de contribuições previdenciárias sobre os salários de seus empregados rurais, custeando-se o FUNRURAL, para estes, pelo percentual aplicado sobre o

valor comercial da produção. Caso dispusesse a empresa de trabalhadores exercentes de funções de natureza urbana, embora no âmbito de empresa rural, mostrava-se cabível a cobrança de contribuição à Previdência Urbana.

A propósito:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPRESA AGRO-COMERCIAL OU INDUSTRIAL - CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL INCIDENTE SOBRE O VALOR COMERCIAL DO PRODUTO RURAL - EXIGIBILIDADE - ART. 15, I, DA LC 11/71 E ART. 76, I E II, DO DECRETO 83081/79 - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.**

1. As empresas agrocomerciais ou industriais ficaram vinculadas, quanto à parte comercial e industrial, à Previdência Social Urbana, estando obrigadas, no tocante aos empregados que não exercem atividade exclusivamente rural, ao recolhimento da contribuição sobre a folha de salários e, com relação ao setor agrário, ao PRORURAL, submetendo-se ao recolhimento da contribuição sobre o valor comercial do produto rural, nos termos do art. 15, I, da LC 11/71 e art. 76, I e II, do Dec. 83081/79.

2. Inocorrência de superposição contributiva, pois a contribuição previdenciária sobre a folha de salários dos empregados não se confunde com aquela incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais, pois a primeira incide sobre o valor do salário do empregado vinculado à Previdência Social Urbana, enquanto a outra tem, como base de cálculo, o valor comercial dos produtos rurais.

3. Recurso e remessa oficial providos. Sentença reformada."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC nº 181.616/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 13/04/2005).

Desta forma, sobre o trabalho prestado por gerente, mecânico, motorista, escriturário, eletricitista, apontador e operador de máquina, resulta evidente a natureza urbana das atividades, a permitir a contribuição correspondente sobre seus salários, sem que se pudesse falar em bi-tributação.

Entretanto, quanto à atividade de tratorista, diferente é o enfoque, por se afigurar nítida a *natureza rural da atividade*, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada, sendo descabida a pretendida equiparação do labor com o de motoristas, consoante entendimento jurisprudencial demonstrado pelos seguintes julgados desta e. Corte:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (JULHO/87 A DEZEMBRO/90) SOBRE TRATORISTA (ATIVIDADE RURAL) - PRECEDENTES DESTA E. TURMA SUPLEMENTAR - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.**

1. Em cena contribuições previdenciárias executadas para o período julho/87 até dezembro/90 do procedimento em apenso e fls. 36 destes embargos, gênese a tal cobrança a revelar intenção fazendária de recebimento de tais exações quanto ao labor de tratorista, em âmbito de Previdência Urbana.

2. Antes do advento da Lei 8.212, de julho/91, exatamente como na espécie envolvidas as contribuições questionadas em embargos, divididos eram os trabalhadores entre rurais e urbanos, aqui toda a controvérsia.

3. A partir dos ditames encerrados no art. 3º, §1º, alínea "a", da LC 11/71, bem assim do art. 2º, Lei 5.889/73, com clareza se deduz identifica-se o perfil do trabalhador rural quando o prestador do labor, em favor da patronal atividade rurícola/do campo, estiver a exercer subordinadamente serviços de cunho genuinamente rural.

4. Traduzindo em si o trator instrumento de trabalho do rurícola, pois utilizado no labor junto à terra, incontestemente a natureza de trabalhador rural, quanto aos tratoristas em foco. Precedentes.

5. De rigor a procedência aos embargos, consoante a conclusão da r. sentença e segundo os fundamentos aqui firmados, adequadamente arbitrados os honorários segundo os contornos da lide, art. 20, CPC, prejudicados demais temas suscitados/debatidos/julgados, com efeito.

6. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, portanto mantida a r. sentença por sua conclusão e segundo os fundamentos aqui lançados."

(AC nº 349569/SP, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, DJ 10/09/2009)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TRABALHADOR RURAL - TRATORISTA - ADMINISTRADORES E FISCAIS.**

1. A ação se volta à legalidade dos procedimentos adotados pelo INSS para a cobrança das exações, não se cogitando de matéria constitucional a justificar o incidente de inconstitucionalidade.

2. O débito cobrado nos autos, apurado na NFLD n. 164.227, no período de 09/87 a 05/91, inscrito na dívida ativa sob o n. 31.514.954-0, de acordo com o relatório fiscal carreado aos autos (fls. 117-118), refere-se à contribuições devidas ao Fundo da Previdência e Assistência Social, "incidentes sobre os salários-de-contribuição dos empregados que exercem os cargos de tratoristas, administradores e fiscais".

3. Anteriormente à Lei n. 8.212/91, que homenageia o princípio constitucional da solidariedade social, não distinguindo empresas rurais das urbanas para fins de participação no custeio da Seguridade Social, eram excluídos do regime da Consolidação das Leis da Previdência Social os trabalhadores rurais, definidos pela Lei Complementar n. 16, de 31.10.1973 (que alterou a Lei Complementar n. 11/71), como aqueles "que prestam exclusivamente serviços de natureza rural". Desse modo, não era trabalhador rural, para fins previdenciários, aquele que prestava serviços não rurais para empresa agroindustrial ou agrocomercial, e sim aquele que prestava exclusivamente serviços de natureza



rural, de modo que a empresa rural estava obrigada a contribuir para a previdência social em relação aos empregados não rurais. Assim, não era o fato de trabalhar para empregador rural que caracterizava ser o empregado rural, porquanto o elemento caracterizador do trabalhador rural tem vinculação com a natureza do serviço por ele prestado. Assim, as empresas produtoras rurais, até outubro de 1991, quando passou a vigorar a Lei n. 8.212/91, estavam sujeitas ao recolhimento das contribuições tanto para a previdência urbana como para a rural.

4. No caso dos autos, somente o tratorista é considerado trabalhador rural. Com relação aos demais empregados - administradores e fiscais - como não prestam serviços de natureza rural, estão submetidos ao regime da Consolidação das Leis da Previdência Social.

5. Arguição de inconstitucionalidade não conhecida. Apelação e Remessa oficial parcialmente providas."

(AC nº 321840/SP, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 17/04/2008)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRATORISTA - TRABALHADOR RURAL - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O tratorista que presta serviço em propriedade rural é trabalhador rural, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição e a cobrança da presente execução.

2. Só são considerados trabalhadores rurais e, por conseguinte, beneficiários do PRO-RURAL aqueles empregados que prestam serviço de natureza rural, o que não inclui motoristas, mecânicos, fiscais, administradores, guardas, pedreiros e operadores de máquinas.

3. Recurso e remessa oficial parcialmente providos."

(AC nº 593.315/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 16/02/2005).

Desta forma, encontrando-se apenas a menor parte da decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste Tribunal, deve ela ser parcialmente reformada, mantendo-se no mais o que está conforme a Corte Superior e a jurisprudência desta Casa.

Por fim, como o pedido da empresa resta acolhido em fração mínima, mantenho a sucumbência tal como posta na sentença (§ único do artigo 21 do Código de Processo Civil).

Pelo exposto, com base no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso para afastar da cobrança contribuições previdenciárias urbanas exigidas sobre valores pagos a tratoristas.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027042-48.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.107160-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PAULO VICENTE HERNANDEZ e outro

: ANAN MARIA HERNANDEZ

ADVOGADO : LUIS CARLOS AGUIAR NEGRAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 94.00.27042-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O autor postula a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição ao Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, instituída pelo Decreto nº 89.284/84, regulamentada pela Resolução BNH de 31/1/84, e posteriormente, disciplinada através da Resolução BACEN 1922/92, cujo artigo 7º prevê a sua incidência, à alíquota de 2% sobre cada desembolso do Sistema Financeiro da Habitação, por sua inconstitucionalidade. Atribuiu à causa o valor de R\$ 6.548,01.

A sentença de fls. 143/146 julgou **improcedente** o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa, com correção monetária a partir do ajuizamento da ação, cujo montante será repartido entre os vencedores.

Apelaram os autores requerendo a reforma da sentença quanto à exigibilidade do FUNDHAB, e também quanto ao valor excessivo da verba honorária a que foi condenada reduzindo-a para 10% sobre o valor atribuído à causa (fls. 149/155). Recurso respondido (fls. 160/164 e fls. 166/168).

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento unipessoal à luz das regras do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Compulsando-se os autos constata-se que o financiamento concedido aos apelantes para custear a aquisição do imóvel foi realizada com encargos financeiros convencionados entre as partes contratantes e com contribuição ao Fundo de Assistência Habitacional (FUNAHAB), criado pelo Decreto nº 89.284 de 10.01.84, para implementar o art. 66 da Lei nº 4.380/64 que determinava a criação desse fundo para financiar populações de renda insuficiente; nos termos do art. 2º do Decreto nº 89.284/84 e do art. 4º do mesmo diploma legal, a contribuição de 2% (Res. nº 03/84 - BNH) devido ao FUNAHAB constituiu receita do S.F.H. (Sistema Financeiro da Habitação), posteriormente administrado pela Caixa Econômica Federal (CEF) no lugar do BNH.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento a respeito da legalidade da contribuição devida ao FUNAHAB conforme os seguintes julgados abaixo colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 8.177/91. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INAPLICABILIDADE DA TR. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. MATÉRIA NÃO-PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL - FUNDHAB. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Recurso especial em face de acórdão que reconheceu a aplicabilidade da TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, bem como determinou a devolução dos valores pagos pelo mutuário a título de contribuição ao FUNDHAB. Nas razões do especial, alega-se, além de divergência jurisprudencial, vulneração dos arts. 15 e 18 da Lei nº 8.177/91, pois inafastável a incidência da TR no reajuste do saldo devedor quando prevista contratualmente, independentemente da data de celebração do acordo. Com relação à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, suscita-se dissídio pretoriano, tomando como paradigma o REsp nº 82.532/SP, da lavra do eminente Ministro Ruy Rosado Aguiar.

2. De uma leitura minuciosa dos fundamentos do acórdão vergastado, verifico que a matéria restou decidida sob enfoque diverso daquele abordado no recurso especial, isto é, analisou-se exclusivamente a não-incidência da TR em ajustes avançados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91. Assim, não houve debate algum acerca da existência de cláusula contratual na qual fosse previsto o reajuste do saldo devedor pelo mesmo índice aplicado às cadernetas de poupança. Não tendo a parte recorrente manejado embargos declaratórios a fim de provocar manifestação do Tribunal a quo, ressente-se o recurso do necessário prequestionamento. Inafastáveis, portanto, os óbices das Súmulas 282 e 356 do STF.

3. Quanto a esse tema, o recurso raro não prospera também pela alínea "c" do permissivo constitucional. Isto se deve ao fato de a ausência de prequestionamento obstar o aperfeiçoamento da divergência jurisprudencial, tornando impossível a demonstração da similitude das circunstâncias de fato e da dissonância do entendimento jurídico.

4. No que se refere à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, previsto na Lei nº 4.380/64 e disciplinado pelo Decreto nº 89284/84, a jurisprudência desta Corte se posicionou no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança dessa espécie de contribuição, visto que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH. Precedentes: REsp nº 183.428/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 01/04/2002; REsp nº 82.532/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ de 13/05/1996. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para reconhecer a legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB.(RESP 200501726546, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 06/02/2006)

ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - COBRANÇA DO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL: LEGALIDADE.

1. A natureza jurídica do contrato de financiamento do SFH fica na dependência da vinculação ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

2. Se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças. A natureza jurídica de contrato administrativo justifica a competência da Seção de Direito Público desta Corte.

3. Não havendo vinculação do contrato de financiamento do FCVS, tem-se um contrato civil com a só presença do agente financeiro. Os litígios oriundos de tais contratos são examinados, no STJ, pelas Turmas que compõem a Seção de Direito Privado.

4. A contribuição para o Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB constitui prestação de natureza civil, inserida em contrato livremente pactuado, sem a cogência que lhe daria a natureza de contribuição compulsória.

5. Legalidade da contribuição prevista na Lei 4.380/64, criada pelo Decreto 89.284/84 e normatizada por Resolução do extinto BNH. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.(RESP 199800554696, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/04/2002)

Merece parcial provimento o apelo, contudo para fixar a verba honorária a que foram condenados os autores no percentual de 10% sobre o valor atribuído à causa por se tratar de demanda de menor complexidade.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo** apenas para reduzir a condenação dos autores ao pagamento da verba honorária.

Decorrido o prazo legal encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051069-61.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.113778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ONCA IND/ METALURGICA S/A  
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.51069-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou a autora carecedora da ação e extinguiu o processo cautelar com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

No entanto, em razão da ocorrência do julgamento do recurso nos autos da ação principal (Apelação Cível nº 1999.03.99.113779-0), julgo prejudicada a presente cautelar, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052682-19.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.113779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ONCA IND/ METALURGICA S/A  
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.52682-4 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória de inexigibilidade de débito fiscal proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando a validade da confissão espontânea e a exclusão da multa.

Juntou documentos e guias de recolhimento nas quais constam que:

"RECOLHIMENTO DO PRINCIPAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA, CONFORME MANDADO DE SEGURANÇA Nº 95.0045751-2" (FLS. 15/31).

Em decorrência da menção nos comprovantes de pagamentos juntados com a inicial de que o pagamento estava sendo feito nos termos do mandado de segurança nº 95.0045751-2, o d. Juiz *a quo* determinou à parte autora que providenciasse a cópia do despacho que autorizou o pagamento (fls. 33). O despacho foi publicado na imprensa oficial e a parte manteve-se inerte (fls. 33vº).

Às fls. 34 o N. Magistrado mandou que se intimasse a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, cumprisse integralmente o despacho de fls. 33, sob pena de extinção do feito, nos termos do parágrafo único do art. 284 do Código de Processo Civil.

A autora informou às fls. 35/37 que a anotação noticia tão somente a existência de mandado de segurança que trata da denúncia espontânea, ficando excluída a multa moratória, e que não se refere a nenhum despacho autorizador. Afirma, ainda, que a anotação teve o escopo de justificar o fato de não estar sendo recolhida a multa moratória, não podendo ser compelida a juntar documento que não existe.

O d. Juiz determinou à parte autora que esclarecesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o motivo pelo qual consignou nas guias DARF's que o recolhimento estava sendo realizado em conformidade com o mandado de segurança nº 95.0045751-2, tendo em vista que a liminar não foi apreciada, com posterior homologação de desistência da ação (fls. 39).

A autora esclareceu que constou nas guias para informar a existência do mandado de segurança interposto com o intuito de garantir o seu direito à denúncia espontânea prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional (fls. 40/41).

O d. Juiz mandou cópias das principais peças do processo para o Ministério Público Federal para as providências cabíveis (fls. 42).

Na sentença de fls. 48/50 o d. Juiz indeferiu a inicial com fundamento no parágrafo único do art. 284 do Código de Processo Civil e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do referido Códex, oportunidade em que deixou de condenar a autora em honorários advocatícios.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 55/62).

A sentença foi mantida (fls. 65).

É o relatório.

## **DECIDO.**

Verifico que o MM. Juiz determinou às fls. 33/34 que a parte autora, ora apelante, juntasse cópia do despacho proferido nos autos do mandado de segurança nº 94.0045751-2 que teria autorizado o pagamento do tributo conforme consta nas guias de recolhimento, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A parte autora não atendeu a ordem judicial e nem dela recorreu, tendo apenas prestado informações (fls. 35/38 e fls. 40/41).

Assim, operou-se a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse documentos sob pena de extinção do processo, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRECLUSÃO. O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial. À parte autora cabe cumprir o quanto determinado, no prazo fixado, impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, ou permitir o decurso do prazo sem que qualquer providência seja efetivada, ensejando, assim, o reconhecimento da inépcia da exordial. Porquanto operada a preclusão, afigura-se inadmissível a apreciação da matéria de fundo nesta oportunidade. Apelação desprovida.

(AMS 314735, proc. nº 200761830068346, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJ 15/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - ARTIGO 267, INCISO I, DO CPC - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL - PRECLUSÃO.

1- A questão da aplicação dos índices do IGP-DI no reajustamento dos benefícios, é dissociada da r. sentença, que sequer adentrou o mérito. Nesse aspecto, está desatendida a disciplina do artigo 514, inciso II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do artigo 515 do mesmo diploma legal.

2- Inquestionável o fato de que os recorrentes, apesar de intimados, não cumpriram no prazo legal a determinação judicial de emenda à inicial. À evidência, operou-se a preclusão com o descumprimento do prazo estabelecido de 10 (dez) dias e, ademais, a parte autora não propôs recurso cabível em face da r. decisão que determinou a regularização do feito. Desta feita, descabida nesta seara a invocação do artigo 286 do Código de Processo Civil.

3- Ainda que o entendimento fosse diverso, os documentos apresentados fora do prazo legal, in casu, não tem o condão de regularizar a exordial. Vislumbra-se que tanto as petições de aditamento à inicial, bem como a que requereu a juntada da documentação de fls. 144/150, foram subscritas pelo advogado que firmou a exordial e não está constituído nos autos. De nenhuma validade também o substabelecimento de fl. 155, eis que promovido por esse advogado sem poderes para tanto.

4 - Apelação conhecida em parte e desprovida.

(AC 620077, proc. n° 199961070017277, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJ 22/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva).

4. Agravo legal não provido.

(AC 578725, proc. n° 200003990157270, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 1º/09/2008)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041938-23.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.041938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AMS INFORMATICA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : LUCIA REGINA TUCCI e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DESPACHO  
Vistos.

Tendo em vista a juntada de reprografia do julgamento ocorrido em 19 de novembro de 2002, dou por prejudicada a primeira parte do pedido de fls. 150 e indefiro a segunda.

Verifique a subsecretaria se houve decurso de prazo para interposição de recursos e, nesta hipótese, baixe os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003847-16.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.003847-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 111/115) que julgou improcedente o pedido formulado em ação ordinária com o objetivo de obter a declaração da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre acordos trabalhistas, ao argumento que houve transação no âmbito da Justiça do Trabalho e que as parcelas não se revestem de caráter salarial, mas indenizatório. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

A autora interpõe recurso de apelação, repisando suas razões iniciais.

Com as contra-razões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

O artigo 114 do CTN define como fato gerador da obrigação principal a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. Nesse sentido decidiu esta Corte (AI 2008.03.00.006712- 7, 1ª Turma, Rel.Des. Fed LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 240).

A Lei nº 8.212/91 regulamenta a matéria e define a incidência da contribuição em seu artigo 22, I.

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre acordos trabalhistas, o parágrafo único, do artigo 43, da Lei 8.212/91, determina que nas sentenças judiciais ou acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou acordo homologado.

Assim, não são considerados os valores constantes do inicialmente pedido na reclamação trabalhista, mas o constante da sentença ou acordo.

O Tribunal Superior do Trabalho reiteradamente tem decidido nesse sentido (TST - RR nº 28850/2003-902-02-00, Rel. Min. Emmanoel Pereira, DJ 14/12/2006).

O Superior Tribunal de Justiça também tem o mesmo posicionamento:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES SOBRE ACORDOS TRABALHISTAS. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. PRETÓRIO EXCELSO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DEFINIÇÃO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE. CGC ÚNICO. JUROS. TAXA SELIC. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.*

*I - A jurisprudência desta colenda Corte firmou o entendimento no sentido de que as verbas decorrentes de acordos trabalhistas celebrados com os empregados não tem caráter indenizatório, mas, sim, remuneratório e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Ademais, como bem ressaltou o Tribunal de origem, o simples fato de haver acordo não tem o condão de afastar a incidência de contribuição previdenciária, cabendo ao devedor a comprovação de que referidas parcelas são, realmente, indenizatórias, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

(...)

*VI - Agravos regimentais desprovidos.*

*(STJ, AGRESP 508726/SC, 1ª Turma, rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ DJ DATA:15/12/2003 PG:00207).*

Trago, ainda, julgado desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACORDOS TRABALHISTAS.*

*1- A jurisprudência já definiu que a discriminação das parcelas em percentuais não é considerada, quando realizado acordo na esfera da Justiça Laboral. Precedentes.*

*2- Agravo improvido.*

*(TRF3 - AC 2006.03.99.021947-1, 2ª Turma, Rel .Des. Fed Henrique Herkenhoff, DJE3 DATA:26/06/2008)*

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006618-61.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.006618-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TECELAGEM SAO CARLOS S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMBENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 99/107) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

#### **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

## **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a *a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação:*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma insere no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen*



*Uebergangsrechts*, 1903, pág. 185), julgando necessária uma *Auslegungsklausel*, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) *Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen romischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29*), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154*), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675*) e DEGNI (*L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101*), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel, 3º ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275*)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. 1, 3a ed., págs. 294 a 296*). 5. Consecutariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).*

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### **COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO**

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo

máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 29/09/1999 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06/10/89, não resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido, tanto na restituição como na compensação, com a aplicação dos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, ou seja, a incidência da UFIR a partir de abril de 1.993 até dezembro de 1.995, e da taxa SELIC de janeiro de 1.996 a 29 de junho de 2009 (EDcl no AgRg no AgRg no REsp 856853 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ. 30.03.10; REsp 935.311 SP, Min. Eliana Calmon, DJ. 18.09.08). Todavia, a contar de 29 de junho de 2.009, as diferenças deverão ser atualizadas pelos índices de remuneração básica da poupança, em razão da alteração legislativa determinada pela L. 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º F da L. 9.494/97, que assim dispõe: "*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*"

Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda. Os juros incidem tão-somente na hipótese de restituição do indébito, a partir do trânsito em julgado da sentença, pelos juros aplicados a poupança, conforme determinado pela L. 11.960/09.

Sucumbência invertida.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006559-67.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.006559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME COUTO CAVALHEIRO e outro  
: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença (fls. 192/198) que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal opostos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos. Condeno a embargante no pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006864-50.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.006864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E  
BANCARIA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença (fl. 38) que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal opostos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010544-28.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.010544-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS  
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.030338-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, na qual o juízo "a quo" considerou garantida a dívida em razão de carta de fiança apresentada pela executada, e determinou a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-En.

Busca-se a reforma da decisão sustentando-se que a carta de fiança compreendia o valor de R\$ 1.278.902,77, correspondente ao montante da dívida executada, incluindo-se juros moratórios, multa e correção monetária até março de 1999, porém, no momento em foi apresentada, já era insuficiente para a garantia do juízo, vez que a dívida em cobro totalizava R\$ 1.329.641,09, em decorrência de acréscimos legais não inclusos na garantia.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

A carta de fiança ofertada foi emitida por banco de primeira linha, no valor correspondente à dívida executada, sem limite temporal para a garantia consignada, e com destaque para cobertura adicional referente a "eventuais acréscimos

decorrentes de correção monetária, multas, juros legais e honorários advocatícios, para garantir a execução fiscal, relativa ao Processo nº 1999.61.82.030338-8 (...)" (fls. 24).

Assim, mostra-se exacerbada a relutância da exequente quanto ao fornecimento à executada da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-En.

É patente que carta de fiança bancária é meio idôneo a garantir o juízo, principalmente em se tratando de banco de solidez reconhecida no mercado, e ainda mais onde há destaque para a abrangência da garantia quanto aos consectários legais, de forma que não merece reparo a decisão agravada.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RENÚNCIA AO DIREITO DE EXONERAÇÃO. 1. Conforme o disposto no artigo 9º, II, da Lei n. 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia de dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa. 2. Embora a Lei das Execuções Fiscais não fixe requisitos para a aceitação dessa garantia, não há que se falar em direito absoluto do executado, uma vez que referido instrumento pode ser recusado. 3. A idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública. 4. A exigência da cláusula de renúncia ao direito de exoneração é discutível, tendo em vista que o fiador pode desobrigar-se da garantia ofertada por prazo indeterminado, sempre que lhe convier, desde que observado o disposto no artigo 836 do Código Civil. 5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª R., 1ª T., 2008.03.00.039668-8, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 37)

TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA COMO GARANTIA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRELIMINARES DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE E DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO AFASTADAS. 1. A preliminar de incompetência absoluta do juízo cível para apreciar a medida cautelar não merece prosperar, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em 19/12/08, em momento posterior, portanto, à propositura da presente ação (21/11/08). 2. Deve ser afastada a preliminar de ausência de interesse de agir superveniente, uma vez que, ainda que já tenha sido ajuizada a execução fiscal, não há notícia de que tenha sido efetivada a penhora naqueles autos, sendo certo que a extinção do processo sem apreciação do mérito acarretaria a falta de garantia da dívida e a impossibilidade de obtenção da certidão de regularidade fiscal. 3. Compulsando-se os autos, verifica-se que o débito aqui discutido equivale à quantia de R\$ 1.050.753,13, consoante informação constante da petição inicial da execução fiscal acostada às fls. 153/156, ajuizada em 09/12/08, bem como que a carta de fiança e seu aditamento, acostados às fls. 109/111 e 130/131 foi emitida por prazo indeterminado, no valor de R\$ 2.476.345,91, para afiançar o débito decorrente do processo administrativo nº 16151.000422/2008-57. Conclui-se, portanto, que a carta de fiança apresentada é apta à garantia do débito discutido. 4. A razão de fato que justificou o oferecimento da presente demanda foi a demora no ajuizamento de execução fiscal, impedindo a requerente de garantir o débito, e, conseqüentemente, de obter a certidão pretendida. 5. Certo é que quem decide o momento mais oportuno para a propositura da ação de execução fiscal é o Fisco. Todavia, se o devedor sofre algum prejuízo em sua atividade pela não expedição de certidão de regularidade fiscal, pode antecipar-se oferecendo garantia, dando bens em caução. 6. Nesse sentido teve início corrente jurisprudencial admitindo a propositura de ações cautelares visando ao oferecimento de bens em caução, em casos análogos ao presente. 7. Não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança de débito tributário. 8. A caução oferecida pelo contribuinte antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada, viabilizando a expedição de CPD-EN. 9. Conquanto o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil discipline que os honorários devem ser fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, o parágrafo seguinte (§ 4º) deixa claro que, nas causas em que não houver condenação, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Isso significa que o juiz não está limitado aos percentuais estipulados no § 3º. Honorários corretos e moderadamente fixados. 10. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (TRF 3ª R., 3ª T., APELREE 2008.61.00.028663-1, Rel. Des. Cecilia Marcondes, DJF3 CJ1 DATA:06/10/2009 PÁGINA: 243)

Ante o exposto, , **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Comunique-se o juízo "a quo".

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014460-70.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.014460-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JOCAR IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO CAMPOS LEITE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ARARAQUARA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00095-6 A Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jocar Indústria e Comércio de Máquinas Ltda. contra decisão proferida nos autos de ação de execução fiscal, que deixou de receber o recurso de apelação interposto.

A agravante aduz que "as hipóteses de penhora de faturamento de empresa (arts. 677 e 678 do CPC) e de concessão ao credor do usufruto desta (arts. 716 a 729), sem dúvida, são análogas, daí por que determinou o legislador, expressamente, a aplicação dos art.ºs 716 a 720 à primeira, de forma que, jamais poderia o MM. Juiz deixar de receber o recurso de apelação interposto contra a sentença que deferiu a penhora do faturamento da empresa Agravante". Sustenta que "a natureza jurídica da decisão que determina a penhora do faturamento mensal da empresa, segundo a melhor Doutrina e Jurisprudência, é de sentença, isto porque, aplicáveis à espécie os arts. 716 a 729 do CPC" (fl. 05 deste recurso).

O efeito suspensivo foi concedido.

Informações prestadas às fls. 109/111 pelo Juízo de origem.

Com contraminuta.

É o relatório. O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar. A decisão agravada tem o seguinte teor:

*"1. Fls. 81/84: Defiro o pedido do credor e autorizo a substituição da penhora anterior, que recairá sobre 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da empresa-devedora, sem distinção entre receita operacional bruta e resultado líquido (RT, 695/107). Neste sentido, expeça-se mandado.*

*2. A providência pretendida a fls. 84, in fine, todavia, não se justifica por implicar em sobrecarga de trabalho aos servidores, sabendo-se que a averiguação da correção dos depósitos é exclusiva do agente previdenciário. Destarte, desde já nomeio como administrador e depositário da renda penhorada a representante legal da devedora, Aparecida de Fátima A Telles Rodrigues, a quem determino que apresente, em 10 dias, a forma de administração e o esquema de pagamento da dívida.*

*Para tanto, determino a expedição de mandado para intimação da depositária e administradora.*

*3. Intimem-se."*

É certo que o *decisum* guerreado reveste-se de natureza jurídica de decisão interlocutória, pois limita-se a resolver questão incidental e não põe fim ao processo, somente podendo ser combatido pela via do agravo, nos termos do artigo 162, § 2º, combinado com o artigo 522, ambos do Código de Processo Civil. A interposição de recurso de apelação constitui erro grosseiro, e afasta a aplicação, na espécie, do princípio da fungibilidade recursal. Assim já se decidiu na Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA - EXCLUSÃO DA UNIÃO FEDERAL DO FEITO - DECISÃO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - APELO NÃO CONHECIDO - RECURSO PROCRASTINATÓRIO - APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A decisão que exclui da lide a União possui natureza interlocutória, uma vez que não põe fim à relação processual no tocante às partes remanescentes. Havendo mais de um litisconsorte, a exclusão de qualquer deles da lide, com o prosseguimento da relação processual em relação aos demais, desafia o recurso de agravo de instrumento. 2. Incabível a apreciação da apelação interposta. Resta claro que a decisão recorrida é de cunho interlocutório, inexistindo dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência acerca do instrumento processual adequado para impugná-la. 3. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que o*

recurso cabível nestes casos é o agravo de instrumento, restando impossibilitada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal uma vez que ausentes os requisitos para tanto. [...]

**TRF3ª Região, AC 97.03.026749-1, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DJF3 16/09/2009, p. 15.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049181-48.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.049181-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DOLLO TEXTIL S/A  
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00000-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deixou de receber o recurso de apelação interposto.

Requer o agravante, em síntese, o processamento do recurso de apelação, por entender que a decisão diz respeito a sentença.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório. O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O agravo não merece conhecimento.

Nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com as peças ali mencionadas, além de, facultativamente, outras peças, que a agravante entender úteis.

No presente caso, o agravo veio desacompanhado das cópias das fls. 166/167 e 148/150, a que se refere a decisão agravada. Sem esses elementos, não há como decidir-se sobre a correção ou incorreção da decisão.

A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução da controvérsia autoriza a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Nesse sentido anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 6 ao artigo 525 do Código de Processo Civil:

*"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc.I do art.525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo , impondo o seu não conhecimento" (STJ - Corte Especial, Ed no REsp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art.525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento , pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05., pg. 157).*

Por esse motivo, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049795-53.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.049795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HOSPITAL DAS CLINICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DE RIBEIRAO  
PRETO DA UNIVERSIDADE DE SAO PAULO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.61.02.006611-6 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face da decisão reproduzida à fl. 52, em que o Juízo da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto determinou a remessa de execução fiscal à Vara Federal de Vargem Grande do Sul/SP indeferiu pedido de marcação de novas hastas públicas, formulado em razão das anteriores terem sido infrutíferas. O efeito suspensivo foi deferido à fl. 30.

Decido.

A Lei nº 6.830/80 prevê:

*Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

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

A execução fiscal proposta por ente público em desfavor de devedor que ostenta a condição de autarquia está prevista na Lei nº 6.830/80 e, ainda que não estivesse, isso não afastaria a competência da vara de execuções fiscais, pois o que define a competência do juízo processante é a natureza do título executivo, mesmo quando aplicável o art. 730 do CPC. Neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA). EXECUTADO: MUNICÍPIO DE SANTA MARIA DA BOA VISTA-PE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ARTIGO 730 E 731, DO CPC. COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA EM EXECUÇÃO FISCAL. INDEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO AO PROCEDIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.**

*1. Execução Fiscal aforada pelo INSS, em face do Município de Santa Maria da Boa Vista-PE. Cifra em disputa consubstanciada em Certidão de Dívida Ativa - CDA.*

*2. Embora as execuções propostas contra a Fazenda Pública se submetam aos ditames dos artigos 730 e 731, do Código de Processo Civil, e não à Lei nº 6.830/80, o só fato do procedimento a ser adotado ser distinto, não tem o condão de afastar a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais.*

*3. A circunstância do possível devedor - o Município de Santa Maria da Boa Vista-PE - caracterizar-se como pessoa jurídica de direito público interno, e favorecer-se da prerrogativa da impenhorabilidade dos respectivos bens, não é bastante para que a execução seja distribuída, como Execução Diversa, a uma das Varas Comuns, tal como referido pelo Juízo Suscitado, ante a natureza fiscal do crédito em execução, estampado em Certidão de Dívida Ativa - CDA.*

*4. Conflito Negativo de Competência que se conhece para declarar competente o Juízo Suscitado -o Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco - Especializada em Execuções Fiscais.*

*(TRF5 - CC 200805000845130 - Pleno, Data da decisão: 11/03/2009 - Desembargador Federal Geraldo Apoliano).*

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA), SENDO, EXEQUENTE, O MUNICÍPIO DO RECIFE E, EXECUTADO, ENTE PÚBLICO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA. INDEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO AO PROCEDIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.**

*1. O Município do Recife está executando a UNIÃO, em valores atinentes a taxas imobiliárias, materializados em certidão de dívida ativa. 2. Os autos, registrados como execução fiscal, foram distribuídos originalmente à 22ª Vara Federal/PE, tendo o Magistrado suscitado declinado da competência, por entender que, tratando-se de pessoa jurídica*

de direito público, beneficiada com a regra do precatório, se estaria diante de execução diversa, a ser processada no Juízo Cível Federal comum. 3. O Juízo da 7ª Vara Federal/PE, a quem os autos foram distribuídos, compreendeu que, independentemente do procedimento a ser adotado na execução, a competência seria da Vara Federal especializada, frente à natureza fiscal

do crédito executado na forma de CDA.

4. Tratando-se de execução contra a Fazenda Pública, é certo que se processa sob as regras dos artigos 730 e 731, do CPC, não sob os ditames da Lei nº 6.830/80.

5. O procedimento a ser observado para a execução em tela, contudo, não define como competente a vara comum, haja vista que está sendo executada dívida de feição fiscal, instrumentada como CDA, encontrando-se o Município do Recife, na condição de integrante da Fazenda Pública, executando ente público federal que não honrou obrigação tributária, configurando-se, portanto, a competência da vara especializada. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

6. Pelo conhecimento do conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juiz Federal da 22ª Vara/PE.

(TRF5 - CC 200805000852145 - Pleno - Data da decisão: 29/10/2008 - Desembargador Federal Francisco Cavalcanti).

Ademais, em se tratando de Vara de Execuções Fiscais, a competência é absoluta em razão da matéria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS ESPECIALIZADAS DAS EXECUÇÕES FISCAIS. PRECEDENTES. (TRF3: CC 10346/SP - SEGUNDA SEÇÃO - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 02/09/2008 - p. 11/09/2008; AG 315503/SP, REL. DES. FED. REGINA COSTA, DJ 07.04.2008; AG 281635/SP, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, DJ 28.05.2007; AG 284925/SP, REL. DES. FED. JOHONSOM DI SALVO, DJ 08.05.2007; AG 134597/SP, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 24.02.3003). AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(TRF3 - AI 200803000152532 - QUARTA TURMA - DES. FED. SALETTE NASCIMENTO - DJF3 CJ2

DATA: 16/06/2009 PÁGINA: 465)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053279-76.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.053279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OLARIA SAO FRANCISCO LTDA e outros  
: JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : VALTER LUIS DE MELLO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00003-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face da decisão reproduzida à fl. 25, em que o Juízo da 1ª Vara de Vargem Grande do Sul/SP indeferiu pedido de marcação de novas hastas públicas, formulado em razão das anteriores terem sido infrutíferas.

O efeito suspensivo foi deferido à fl. 30.

Decido.

Ha muito resta pacificado que é possível a realização de sucessivas hastas públicas para a alienação de bem penhorado em execução fiscal que cobra dívida do INSS (art. 98, § 9º, da Lei nº 8.212/91)::



Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: (Artigo restabelecido, com nova redação e inclusão de incisos, parágrafos e alíneas, pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997).

...

§ 9º Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública.

...

Nestes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . LEILÃO NEGATIVO. SUCESSÃO DE HASTAS PÚBLICAS . POSSIBILIDADE. 1. As execuções fiscais que tenham como objeto dívida ativa da União ou do INSS, à míngua de adjudicação pelo credor-exequente após a segunda praça, admitem a sucessão das hastas públicas . 2. É que a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, no art. 98 - com redação dada pela Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997 -, dispõe que, verbis: "Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação; II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil. (...) § 9º. Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997) (...) § 11º. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. (Redação dada pela Lei nº 10.522, de 19/7/2002) 3. Deveras, a execução fiscal também é informada pelo princípio da especificidade, segundo o qual o credor não é obrigado a receber coisa diversa da quantia constante da CDA, por isso que, a pretexto de impor uma interpretação literal e absenteísta ao art. 24 da Lei 6.830/80, não ressoa razoável impor a adjudicação ao exequente. 4. O juiz, na aplicação das regras processuais, pode valer-se de método integrativo-analógico, máxime entre leis fiscais processuais. 5. Recurso especial provido. (RESP 200501961293, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 31/05/2007)*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037878-70.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.037878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CASA FERNANDES DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR  
: EMERSON TADAO ASATO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 110/112) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

## **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

## **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296). 5. Consectariamente, em se*

tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### **COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO**

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 26/09/2000 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06/10/89 (fl. 50/53), resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038455-48.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.038455-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PROBEL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PINTO RICA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 110/113) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte. Decido.

### **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no § 6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

### **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que*

comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296). 5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 27.09.00, resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043970-64.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : IND/ E COM/ DE VIDROS SANTA TEREZINHA LTDA  
ADVOGADO : MARIA TEREZA DE JESUS PAULO CAPELO  
: ROGERIO AUGUSTO CAPELO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 173/175) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como

determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

### **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

### **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).



Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja*

absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296). 5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 30/10/00 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06/10/89, resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046100-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046100-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VINCO VIACAO NOIVACOLINENSE LTDA  
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 84/87) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

## MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I.*

*Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

## PRESCRIÇÃO

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do

crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a *a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO*

DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296). 5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 16.11.00 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06.10.89, resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046119-33.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TRANSPORTADORA TRANS NITO LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 90/93) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

#### **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

#### **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a *a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma insere no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as consequências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a*

ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296). 5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 16/11/2000 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em outubro de 1989 (fl. 20), resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046208-56.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046208-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CLARIDON MAQUINAS E MATERIAIS LTDA

ADVOGADO : ROBERTO CARDONE



APELANTE : TURISMO PAVAO LTDA e outros  
: EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS VLADOS LTDA  
: GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 170/173) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Em suas razões, a apelante repisa os argumentos aduzidos na peça inaugural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

### **MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA 10% PARA 20% (MP 63/89)**

A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89. Basta comparar os dois diplomas legais:

O inciso I, do artigo 5º, da MP 63/89, assim disciplinou a matéria:

*Art. 5º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à previdência social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores que percebam "pro labore";*

Já inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, estatuiu:

*Art. 3º A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

Há duas alterações que ampliam as possibilidades de incidência da contribuição. A Lei trouxe a expressão "a qualquer título" e suprimiu o termo "pro-labore".

A discussão, portanto, é relativa ao termo inicial da contagem da anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CR/88, quando da conversão de Medida Provisória em Lei.

Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.

Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.

O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989.

Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5º, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.

*"Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21.*

*- O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989.*

*Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se*

*entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 169740/PR, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.11.95, p. 39217)*

Assim, o valor recolhido excedente à alíquota de 10% (dez por cento), relativo ao mês de setembro de 1989, deve ser objeto de devolução, desde que não atingido pelo lapso prescricional.

## **PRESCRIÇÃO**

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a *tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si*

incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296). 5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

## COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 16/11/00 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06/10/89, resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000797-69.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.000797-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOAQUIM BERNARDO DA SILVA NETO e outro  
: MARLENE BARBON SILVA  
ADVOGADO : JEAN DORNELAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : REINALDO BORDIM e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Fls. 289/290-verso.

Diante notícia da extinção da execução fiscal n. 0703195-16.1998.403.6106 (antigo n. 98.0703195-8), em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, de que originou a propositura destes Embargos à Execução n. 2000.61.06.000797-8, tenho por prejudicada esta ação pela perda do objeto.

Ante ao exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, pela perda do objeto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002187-74.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.002187-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : APARECIDA MAXIMO LELLIS e outro  
: PASCOAL LELLIS  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BONGIOVANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : REINALDO BORDIM e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Fls. 91/92verso.

Diante notícia da extinção da execução fiscal n. 0703195-16.1998.403.6106 (antigo n. 98.0703195-8), em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, de que originou a propositura destes Embargos à Execução n. 2000.61.06.002187-2, tenho por prejudicada esta ação pela perda do objeto.

Ante ao exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, pela perda do objeto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-41.2000.4.03.6112/SP  
2000.61.12.002285-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : TELEVISAO BANDEIRANTES DE PRESIDENTE PRUDENTE LTDA  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00022854120004036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
Desistência  
Vistos.  
Fls. 450/452.  
Homologo o pedido de desistência do recurso, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.  
Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
SILVIA ROCHA  
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023882-35.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.023882-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IRMAOS GONSALEZ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.15.06763-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão proferida nos autos de execução fiscal contribuição previdenciária relativa ao período de 07/1995 a 13/1996, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo - SP, que indeferiu a substituição do bem penhorado formulado pelo exequente.

Alega a agravante, inicialmente, que o crédito reclamado na Certidão da Dívida Ativa objetiva a cobrança das contribuições previdenciárias no valor de R\$ 231.528,40 (duzentos e trinta e hum mil, quinhentos e vinte e oito reais e quarenta centavos), atualizado para 17/12/1998.

Afirma que, considerando que os bens penhorados foram alvo de leilões negativos e insuficientes para cobrir o pagamento do débito em execução, pleiteou a substituição de penhora sobre outros bens patrimoniais da executada, requerendo a constrição sobre bem imóvel de propriedade dos executados, inscrito e individualizado na matrícula nº 7.272 do 2º CRI/SBC.

Destaca que os bens anteriormente penhorados embora constituam mercadorias comercializadas pela agravada não encontraram licitantes nos leilões realizados.

Por fim, defende que ao contrário do entendimento esposado na decisão agravada, deve prevalecer as disposições do artigo 15 da LEF e as disposições do artigo 620 do Código de Processo Civil.

Requer, o provimento do recurso a fim de ser deferida a substituição da penhora por outros bens de mais fácil conversão em dinheiro.

O efeito suspensivo foi deferido pela Relatora Regimental Desembargadora Federal Ramza Tartuce, em sede de Turma de Férias.

Relatei. Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil

A decisão agravada indeferiu o pedido de substituição da penhora ao fundamento de que a falta de licitantes aos leilões realizados deveu-se à falta de empenho do exequente.

Nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública poderá requerer a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem constante do artigo 11, em qualquer fase do processo.

No caso dos autos, o INSS requereu a substituição por bens penhorados (fl. 23/24 do presente agravo ) por outros bens patrimoniais da executada e pleiteou que a constrição recaísse sobre bem imóvel de propriedade dos executados, devidamente inscrito e individualizado na matrícula nº 7.272 do 2º CRI/SBC.

Com efeito, há justa motivação no pedido de substituição formulado pelo exequente, dado que os bens penhorados são de difícil comercialização, diante da realização dos leilões que resultaram negativos.

Assim, restando caracterizado que os bens penhorados são de difícil comercialização, diante da ausência de licitantes nos leilões realizados, é cabível a substituição da penhora, com fundamento no artigo 15, inciso II, da Lei 6.830/80. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - LEILÕES FRUSTRADOS - SUBSTITUIÇÃO DOS BENS - INTIMAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. A ausência de prequestionamento obstaculiza o conhecimento do recurso especial, sendo aplicáveis as Súmulas n.ºs. 282 e 356 do STF e 211 do STJ. Se os bens anteriormente penhorados não encontrarem licitantes, em hasta pública, poderá a exequente pedir a sua substituição, e o juiz deferi-la independentemente de prévia intimação da devedora. Agravo improvido.*

*(STJ - 1ª Turma - AgRg no Ag 315397-SP - DJ 30/10/2000 pg.135)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS EM PROL DA FAZENDA PÚBLICA - LEILÕES NEGATIVOS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO. 1. A realização de leilões negativos, por ausência de licitantes, evidencia que os bens constrictos são de difícil comercialização, de modo a autorizar a sua substituição. Inteligência do artigo 15, inciso II, da Lei das Execuções Fiscais. (Precedentes do TRF - 3ª Região). 2. Agravo provido.*

*TRF-3ª Região, 5ª Turma, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, AG 2001.03.00.021635-7 - DJ 23/02/2005 pg.277*

*EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DO EXEQÜENTE DE SUBSTITUIÇÃO DOS BENS PENHORADOS - LEILÕES NEGATIVOS - BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO - POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO - ARTIGO 15 DA LEI Nº 8.630/93 C/C ARTIGO 656, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. Há expressa previsão legal acerca da possibilidade de requerimento de substituição da penhora no caso de "bens de baixa liquidez", nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.630/93 c/c o artigo 656, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso dos autos, a ausência de licitantes demonstra que os bens penhorados são de difícil comercialização. 3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.015758-6, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, DJU 21/08/2007 pg. 569)*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos moldes acima explicitados, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012584-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012584-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : EPS EMPRESA PAULISTA DE SERVICOS S/A e outro

: TREZE LISTAS SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Vistos.

Recebo o pedido de fls. 488/489, formulado pelos impetrantes, ora apelantes, como desistência do recurso de apelação e homologo-o, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000447-93.2001.4.03.6123/SP

2001.61.23.000447-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : KATIA FILOMENA DE GODOY MININI  
ADVOGADO : JOSE AMICIS VASCONCELLOS DINIZ e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : WAGNER MORO MININI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Kátia Filomena de Godoy Minini em face da execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Wagner Moro Minini.

Na peça inicial, alegou a embargante que o bem imóvel constrito nos autos da Execução Fiscal nº 1782/98, que tramita perante o Anexo Fiscal da Comarca de Bragança Paulista/SP, são de sua propriedade e de seu marido, devedor-executado, e se localiza na cidade de Mogi Mirim/SP. Sustenta que, sendo casada com Wagner Moro Minini sob o regime da comunhão parcial de bens desde 13/11/93 (fls. 06), deve ser observada a sua meação quanto ao imóvel constrito objeto da matrícula nº 45.919, uma vez que foi adquirido em 26/12/94 (fls. 07), portanto, após o devedor contrair matrimônio com a embargante (fls. 02/04).

O Instituto Nacional do Seguro Social foi citado e deixou transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar (fls. 43 e certidão de fls. 47).

A MM. Juíza *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro para "reconhecer o direito da embargante de receber o valor correspondente à sua meação, referente ao imóvel penhorado quando da sua arrematação". Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário (fls. 50/53).

Não houve a interposição de recurso voluntário (fls. 54vº).

É o relatório.

**DECIDO.**

A sentença merece ser mantida, pois não há dúvida de que a embargante Katia é meeira de Wagner Moro Minini, pois se casaram sob o regime da comunhão parcial de bens em 13/11/93 (fls. 06), enquanto que o imóvel foi adquirido em 26/12/94 (fls. 07).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito nos seguintes termos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARRESTO DE BENS EM AÇÃO CAUTELAR. MEAÇÃO DO CÔNJUGE QUE DEVE SER DESTACADA DA MEDIDA CONSTRITIVA. ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 333 DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. SÚMULA N.º 07/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS APONTADOS COMO MALFERIDOS. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.ºS 282 E 356 DO STF.

1. Não se verifica violação aos arts. 458 e 535 do CPC quando o acórdão impugnado examina e decide, de forma fundamentada e objetiva, as questões relevantes para o desate da lide.
2. À meeira assiste o direito de, valendo-se dos embargos de terceiro, excluir de eventual medida constritiva ajuizada em desfavor de seu cônjuge, sua meação.
3. O ônus da prova de que o patrimônio arrestado é fruto de ato danoso praticado pelo cônjuge varão e não anterior ao mesmo ou resultante exclusivamente dos ganhos do virago é do autor da medida constritiva e não da embargante.

(...)

(RESP 294.146, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 16/03/2009)  
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO. BENEFÍCIO FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROVA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CREDOR.

1. Tratando-se de execução fiscal oriunda de ato ilícito e, havendo oposição de embargos de terceiro por parte do cônjuge do executado, com o fito de resguardar a sua meação, o ônus da prova de que o produto do ato não reverteu em proveito da família é do credor e não do embargante. Precedentes: REsp 107017 / MG, Ministro CASTRO MEIRA, DJ 22.08.2005; REsp 260642 / PR ; Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 14.03.2005; REsp 641400 / PB, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005; Resp n.º 302.644/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05/04/2004.

(...)

4. Recurso especial desprovido.  
(RESP nº 701.170, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18/09/2006)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048077-50.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.048077-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : GIOVANI VEICULOS PECAS E ACESSORIOS LTDA e outros  
: ALBERTO SRUR  
: RENATO LUTFALLA SRUR  
ADVOGADO : ROBERTO BORTMAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.82.001543-8 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

#### **A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Giovani Veículos Peças e Acessórios Ltda e outros contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que indeferiu a nomeação do bem oferecido à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora livre dos bens do executado, nos termos do artigo 10 da Lei nº 6.830/80.

Alega a agravante, inicialmente, que nomeou à penhora "parte de uma gleba de terras, situada no Bairro do Alvarenga, denominada "Gleba B", com área total de 78.770,30", que, contudo, não foi aceita pelo exequente, ao argumento de que se trata de imóvel localizado na área de proteção aos mananciais.

Afirma que o oferecimento de bem imóvel encontra-se na ordem de gradação prevista na Lei nº 6.830/80, de modo que, em se tratando de bem de mais fácil alienação, no caso o bem imóvel, não há óbice à determinação da sua penhora, não havendo, ainda, necessidade de obediência da gradação prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil.

Sustenta que, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, deve-se adotar na execução o modo menos gravoso para o devedor.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contra esta decisão o agravante interpôs agravo regimental.

Sem contraminuta.

É o relatório. O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O exequente não está obrigado a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, ainda mais em se tratando de bens imóveis situados em localidade de Área de Proteção aos Mananciais, de improvável alienação em leilão judicial, se existem outros passíveis de penhora e suficientes para o pagamento do crédito tributário.

O princípio da menor onerosidade ao devedor, invocado com esteio no artigo 620 do Código de Processo Civil, não pode ser interpretado de modo tão amplo a ponto de subverter a própria razão de ser do processo de execução, que é a satisfação do direito do credor.

Vale dizer, a execução é processada no interesse do exequente, e não na comodidade do executado. O princípio da menor onerosidade não implica que o processo deva trilhar sempre o caminho mais conveniente ao devedor; significa que, diante de diversas alternativas *eficazes* para a consecução do direito, deve-se optar pela menos constritiva. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:



PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. 1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária. 2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. 3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 24.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 23.05.2005. 4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial de fls. 58/69.

**STJ - 1ª Turma - EAREsp 732.788 - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 23/09/2006, p. 203**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMÓVEL SITUADO EM COMARCA DIVERSA. RECUSA DO CREDOR. DIFÍCIL ALIENAÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ.

1. "A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC, e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil" (AgRg no Ag nº 650.966, Rel. Min. José Delgado, DJ 30.05.05). [...] 3. Agravo regimental improvido.

**STJ - 2ª Turma - AGA 682.851 - Rel. Min. Castro Meira - DJ 19/09/2005, p. 286**

EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA - RECUSA DA EXEQUENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A PENHORA SOBRE O BEM NOMEADO - IMÓVEL NOMEADO SITUADO EM OUTRA JURISDIÇÃO - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias para a segurança do juízo. 2. Tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia. 3. A norma do art. 656, inciso III, do Código de Processo Civil dá preferência aos bens situados na sede do Juízo de execução para a nomeação à penhora. 4. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude; o princípio da menor onerosidade não significa chancela para a ocorrência de fraudes, ou a oposição de dificuldades em desfavor do credor. 5. Agravo de instrumento improvido.

**TRF 3ª Região - 1ª Turma - AG 2005.03.00.053308-3 - Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo - DJ 06/04/2006, p. 203**

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. ART. 11 DA LEI 6.830/80 C/C ART. 656, INC. III, DO CPC. I - O princípio da menor onerosidade tem por finalidade assegurar a defesa do patrimônio do executado de boa-fé, possibilitando a satisfação do débito de forma menos gravosa (CPC, art. 620). II - Todavia, a agravada não está obrigada a aceitar o oferecimento de bens à penhora, quando desrespeitada a ordem legal e se existirem outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito da execução de forma mais eficiente (CPC, art. 656, inciso III). III - Legítima a recusa da nomeação pelo FISCO. IV - Negado provimento ao Agravo de Instrumento.

**TRF 3ª Região - 1ª Turma - AG 2004.03.00.015595-3 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJ 07/03/2006, p. 224**

EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. ATIVO IMOBILIZADO. RECUSA. POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) que ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora conquanto observada a ordem legal prevista no artigo 11 do mesmo diploma legal. 2. A gradação prevista no artigo 11 tem caráter relativo, devendo ser precedida de análise cautelosa do caso concreto. 3. Assim é que a nomeação do ativo immobilizado não pode prevalecer não porque fira a ordem do artigo 11, da Lei n.º 6.830/80, mas por impingirem insegurança à execução, haja vista serem bens sujeitos à variação, deterioração e, ademais, de difícil alienação. 4. A observância do preceito legal pelo qual a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso ao credor - artigo 620, CPC - deve conviver com a eficácia do juízo em interesse do credor. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

**TRF 3ª Região - 1ª Turma - AG 2001.03.00.027957-4 - Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini - DJ 23/05/2006, p. 198**

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo regimental.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001837-42.2003.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BOSCH REXROTH LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00388-0 A Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Bosch Rexroth Ltda (fls. 928/931) e pela União Federal (fls. 932/935) em face da r. decisão monocrática (fls. 924) proferida por este Relator que julgou prejudicada a apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social às fls. 823/825 com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e inverteu os ônus da sucumbência para condenar a empresa Bosch Rexroth Ltda nas custas e honorários, nos termos da sentença *a quo*, tendo por fundamento o seguinte:

"Tendo em vista a quitação do débito pela embargante, conforme noticiado às fls. 908/913 e confirmado pela União Federal (fls. 917/922), julgo prejudicada a apelação interposta às fls. 823/825, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No entanto, é importante ressaltar que ao reconhecer o débito fica evidente que foi a embargante que deu ensejo à propositura da ação, devendo, portanto arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios em favor do patrono da União Federal.

Assim, inverteo os ônus da sucumbência para condenar a embargante nas custas e honorários advocatícios, nos termos da sentença a quo.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem."

A empresa Bosch Rexroth Ltda opôs os presentes embargos de declaração alegando que o r. *decisum* é contraditório e omissivo pois no caso não poderia ter invertido os ônus da sucumbência em razão da adesão ao parcelamento concedido com base na Lei nº 9.964/2000.

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do *decisum*, requer que os embargos sejam acolhidos e providos para excluir a condenação dos honorários advocatícios ou que sejam fixados em 1% sobre o valor do débito consolidado em obediência a Lei nº 9.964/2000.

A União Federal opôs os presentes embargos de declaração com a finalidade de promover a reforma da decisão, sem indicar qualquer dos vícios constantes do artigo 535 do Código de Processo Civil em que incorreu o acórdão ora guerreado.

Sustenta que não houve a perda do interesse da apelante no julgamento do recurso de apelação, uma vez que o pagamento do débito demonstra a procedência do apelo e a necessidade de reforma da sentença de primeiro grau, devendo ser mantida a inversão dos ônus da sucumbência e reformada a sentença com o julgamento dos embargos à execução nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

#### DECIDO.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão ou na decisão **obscuridade**, **contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

No caso dos autos verifico que a decisão de fls. 924 é equivocada, uma vez que se levou em consideração a informação prestada pela União Federal de fls. 917 de que a embargante tinha pago o débito executado, enquanto que na verdade aderiu ao Refis previsto na Lei nº 9.964/2000.

Assim, reconsidero a decisão de fls. 924, pois a opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000).

A embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o INSS, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nºs 542.218/SC, 2ª Turma, j. 4/11/2003; 464.762/PR, 2ª Turma, j. 16/12/2003; AGA nº 487.131/RS, 2ª Turma, j. 17.02.2004; ERESP nº 426.370/RS, 1ª Seção, j. 10/12/2003; ERESP nº 475.820/PR, 1ª Seção, j. 28/10/2003, etc.).

Desse modo, **dou provimento aos embargos de declaração opostos pela Bosch Rexroth Ltda para julgar extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pela União Federal.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038058-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.038058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO : NELSON CAMPANHOLO

ADVOGADO : FRANCISCO EUSTAQUIO DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença que reconheceu a incidência de juros progressivos, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.107/66, sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença condenou a ré, ainda, ao pagamento de correção monetária a partir do creditamento a menor e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor apurado em liquidação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal argüi preliminarmente ausência de documentos essenciais à propositura da demanda; ausência de causa de pedir e de interesse processual, no que se refere à taxa progressiva de juros remuneratórios; e falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/01. No mérito, suscita a prescrição dos valores pleiteados, cujo prazo entende ser quinquenal. Sustenta a regularidade dos índices aplicados, com base na ausência de direito adquirido, na natureza de ordem pública das normas reguladoras do FGTS, na necessidade de preservação do equilíbrio econômico financeiro e na vedação do enriquecimento injustificado. Insurge-se, também, contra a aplicação dos juros progressivos. Subsidiariamente, requer que a atualização monetária e os juros de mora incidam tão-somente a partir da citação; não seja aplicada a taxa de juros moratórios prevista no artigo 406 do Código Civil de 2002, em razão da data da propositura da ação ou, ao menos, que os tais juros não sejam apurados com referência à taxa SELIC e que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do art. 29-C da L.8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Rejeito a preliminar de falta de documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação. Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que "*o extrato da conta do FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas*" (REsp 176.145-RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 26.10.1998, p. 55). No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "*os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS*".

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada. Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora a partir da citação, tal qual se pede o recurso, e não condenou a incidência de juros pela taxa SELIC.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve*

*em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraiu: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: Nelson Campanholo

Vínculo: Karmann Ghia do Brasil Ind. e Com. de Carroçarias LTDA

Admissão: 24/07/1967

Saída: 31/07/1980

Opção: 01/12/1967

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

De outra parte, prescreve o artigo 29-C da L. 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-41, em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493,

Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *ibid.*, p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data posterior a 28.07.01, prevalecendo a regra do art. 29-C da L. 8.036/90.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação tão-somente para excluir da condenação a verba honorária e reconhecer a prescrição das parcelas vencidas anteriores a 19.12.73.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-96.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO : VICTOR SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROBERTO FERREIRA DA COSTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Victor Silva de Oliveira em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a ré a fazer o creditamento quanto à atualização dos saldos do FGTS em relação aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença condenou a ré, ainda, ao pagamento de correção monetária segundo as regras previstas no Provimento nº 26/01 e, após a citação, incidência exclusiva da taxa SELIC, além de determinar a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente ausência de documentos essenciais à propositura da demanda; ausência de causa de pedir e de interesse processual, no que se refere à taxa progressiva de juros remuneratórios; e falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/01. No mérito, suscita a prescrição dos valores pleiteados, cujo prazo entende ser quinquenal. Sustenta a regularidade dos índices aplicados, com base na ausência de direito adquirido, na natureza de ordem pública das normas reguladoras do FGTS, na necessidade de preservação do equilíbrio econômico financeiro e na vedação do enriquecimento injustificado. Insurge-se, também, contra a aplicação dos juros progressivos. Subsidiariamente, requer que a atualização monetária e os juros de mora incidam tão-somente a partir da citação; não seja aplicada a taxa de juros moratórios prevista no artigo 406 do Código Civil de 2002, em razão da data da propositura da ação ou, ao menos, que os tais juros não sejam apurados com referência à taxa SELIC e que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do art. 29-C da L.8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

A parte autora, por sua vez, aduz, em síntese, que faz jus à taxa progressiva de juros e aos demais índices pugnados na petição inicial.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão da parte autora, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada.

Não conheço de parte da apelação da CEF, eis que a sentença determinou a sucumbência recíproca.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve*

*em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: Victor Silva de Oliveira

Admissão: 26/07/1971

Saída: 25/11/1992

Opção: 26/07/1971

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Todavia, os extratos fundiários juntados às fs. 34/38 dão conta de que a taxa de juros remuneratórios já foi aplicada de forma progressiva, atingindo o percentual de 6% ao ano, não havendo qualquer diferença, portanto, a ser paga pela ré.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.**

*O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.*

*Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.*

*No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)*

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)**

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

*O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.*

*Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.*

*Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).*

*"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).*

*Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.*

*Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.*

*Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)*

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

*FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.*

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.
3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.
4. Apelação improvida.

No que tange à taxa a ser aplicada a título de juros moratórios, deve ser observado o disposto no artigo 406 do Código Civil, em conformidade com a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. fgts .*

*EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS . NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.*

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.
2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.
4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).
5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.
6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.  
(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Dessa forma, os juros de mora são devidos a partir da citação, prevalecendo, assim, o critério legal, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. A partir daí, devem ser calculados pela taxa SELIC, a teor do art. 406 do referido diploma legal, consoante assentado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, do Recurso Especial nº 1.102.552/CE, de relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki.

Cumprido ressaltar que a incidência da taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.



São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005866-83.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.005866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ALEMOA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : HELIANE DE QUEIROZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e apelação interposta em face de sentença (fls. 78/92) que julgou parcialmente procedente o pedido inicial em ação declaratória que objetiva a declaração de inexigibilidade da contribuição social incidente sobre os rendimentos pagos ou creditados aos administradores, autônomos e avulsos, estatuído pelo artigo 3º, da Lei nº 7.787/89 e, posteriormente, pelo artigo 22, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, bem como a compensação dos valores recolhidos a esse título.

A r. sentença determinou a compensação dos valores pagos indevidamente, com parcelas vincendas da própria contribuição, observado o prazo prescricional de 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação e observado o limite para compensação, com a aplicação da correção monetária nos termos do Provimento 26 da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região e com os índices IPC expurgados e taxa SELIC, a contar de janeiro de 1996. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

A União apelou e aduz preliminarmente a prescrição quinquenal contada a partir do recolhimento da exação; protestando, ainda, contra os juros de mora e a forma de correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

#### CONTRIBUIÇÃO SOBRE O PRÓ-LABORE

A Lei nº 7.787/89 estipulou a contribuição das empresas em geral incidente sobre a folha de salários em 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores. Tal determinação foi, posteriormente, mantida pelo artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Todavia, o STF - Supremo Tribunal Federal, declarou inconstitucional a expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7787/89 (RE nº 166.772-9 e RE 177.296) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (ADI nº 1.102-2-DF). Desta forma, os valores recolhidos pela parte autora a título de contribuição social sobre autônomos, administradores e avulsos são indevidos e devem ser ressarcidos.

#### PRESCRIÇÃO

O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário (art. 168, *caput* e inciso I, do CTN). No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, em regra, ocorria com a sua homologação tácita (art.156, VII, do CTN), que se efetiva cinco anos após a ocorrência do fato gerador do tributo (art. 150, § 4º do CTN).

Desta forma, o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela se consumava após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. É a conhecida regra dos "cinco mais cinco".

A LC 118/2.005 dispôs no art. 3º que para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado do tributo.

O art. 4º da LC 118/05, determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos anteriores à vigência da referida lei.

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a *tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3º ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296). 5. Consecutariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo

estabelecido na lei revogada." ). 6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. 7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS. 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso) (REsp 1002932 SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ. 18/12/09).

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

### COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

A parte autora pode receber o respectivo crédito por meio de repetição em pecúnia, através de precatório regular, ou mediante compensação (art. 66, *caput*, e § 2º, da L. 8.383/91), formas de execução do julgado quando procedente a ação de repetição de indébito.

Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta deverá ocorrer após o trânsito em julgado desta decisão (art. 170-A do CTN), e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91, que autoriza a compensação somente com contribuições da mesma espécie e destinação constitucional.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide desde o recolhimento indevido, tanto na restituição como na compensação, com a aplicação dos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, ou seja, a incidência da UFIR a partir de abril de 1.993 até dezembro de 1.995, e da taxa SELIC de janeiro de 1.996 a 29 de junho de 2009 (EDcl no AgRg no AgRg no REsp 856853 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ. 30.03.10; REsp 935.311 SP, Min. Eliana Calmon, DJ. 18.09.08). Todavia, a contar de 29 de junho de 2.009, as diferenças deverão ser atualizadas pelos índices de remuneração básica da poupança, em razão da alteração legislativa determinada pela L. 11.960, que deu nova redação ao artigo 1º F da L. 9.494/97, que assim dispõe: "*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*"

Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda. Os juros incidem tão-somente na hipótese de restituição do indébito, a partir do trânsito em julgado da sentença, pelos juros aplicados a poupança, conforme determinado pela L. 11.960/09.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à Remessa Oficial e à apelação, nos termos e limites da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024484-94.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024484-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : INDUMETAL IND/ DE MAQUINAS E METALURGIA LTDA  
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA  
: SONILDA MARIA SANTOS PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00089-9 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO  
Fls. 175/183.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pela advogada Sonilda Maria Santos Pereira, inscrita na OAB/SP n. 279.182.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049164-21.1995.4.03.6100/SP  
2004.03.99.028216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ADHEMAR MARIANI  
ADVOGADO : ARMANDO MEDEIROS PRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.49164-8 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 49/56) que julgou improcedente o pedido inicial formulado em medida cautelar que foi ajuizada para garantir os depósitos referentes à contribuição prevista na Lei n.º 9.032/95, que alterou o §4º do artigo 12 da Lei n.º 8.212/91, determinando a cobrança de contribuição social do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que voltar a exercer atividade laboral, cuja exigibilidade se discute na ação principal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial. Condenou, ainda, a parte autora nos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Consigno o julgamento, nesta data, do recurso de apelação interposto na ação principal nº 2004.03.99.028217-2.

A ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser proferida na ação principal, desta sendo dependente e instrumento, assim, carece de objeto.

**MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.**

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto.

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, com fundamento no artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV c.c. 808 III do Código de Processo Civil, mantendo a condenação da parte autora no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050825-35.1995.4.03.6100/SP  
2004.03.99.028217-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ADHEMAR MARIANI  
ADVOGADO : ARMANDO MEDEIROS PRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.50825-7 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 51/59) que julgou improcedente o pedido inicial formulado em ação ordinária que foi ajuizada com o objetivo de obter a declaração da inexigibilidade da contribuição prevista na Lei n.º 9.032/95, que alterou o §4º do artigo 12 da Lei n.º 8.212/91, determinando a cobrança de contribuição social do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que voltar a exercer atividade laboral.

A r. sentença se fundamentou no argumento de que a exigência é constitucional e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

A autora apelou, reafirmando os argumentos da inicial, aduzindo a inconstitucionalidade da aludida contribuição. Decido.

O artigo 12, § 4º da Lei n.º 8.212/91, inserido pela Lei n.º 9.032/95, assim dispõe:

*"Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social."*

*A exação encontra validade constitucional no princípio da solidariedade, que aparece no artigo 195, caput, da Constituição Federal:*

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:"*

O sistema da seguridade social brasileiro encontra fundamento nos Princípios da Obrigatoriedade, Universalidade e Solidariedade, este último que, em síntese, constitui a ajuda mútua em benefício da coletividade, ou seja, todos contribuem financeiramente para que o sistema funcione e seja viável economicamente, garantindo ao trabalhador segurado benefícios ou serviços nas hipóteses de acidente, idade, tempo de serviço, entre outros.

Assim, o aposentado que volta à atividade laboral reassume a condição de segurado e contribuinte obrigatório e sujeito às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social.

O princípio da obrigatoriedade da filiação está previsto no art. 201, Caput, da Constituição Federal:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:"*

Nesse passo, o art. 12, § 4º, da Lei n.º 8.212/91 nada tem de inconstitucional ou ilegal, pois a filiação é obrigatória e a contribuição compulsória.

Não há ofensa ao princípio constitucional da equidade na forma de participação no custeio, pois o artigo 195 da CR/88 determina que a seguridade social deve ser financiada por toda a sociedade, não estipulando vínculo entre contribuição e contraprestação. Ademais, o §5º deste mesmo artigo veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da Seguridade Social sem a correspondente fonte de custeio, mas não o inverso.

E, considerando que contribuição para a seguridade social tem natureza de tributo, cabe à União, consoante o artigo 149 da Carta Magna, instituí-la a partir do fato gerador que, na hipótese, é a pecúnia gerada pelo retorno ao trabalho do aposentado.

Nesse sentido já decidiu esta turma:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL - CUSTEIO - TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU SUSPENSÃO DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - SUPERVENIÊNCIA DE LEI QUE CANCELOU ISENÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. *Todo aquele que se insere em vínculo laborativo deve contribuir para Previdência Social, seja o empregador, seja o empregado.*
2. *A Emenda nº 20 de 15/12/1998 assegurou, ao lado da universalidade de contribuição, que a mesma não incidiria sobre a renda mensal de aposentadoria. No entanto, não há óbice constitucional à incidência sobre aquilo que o já aposentado percebe se volta a trabalhar ou continua trabalhando.*
3. *A Lei nº 8.870/94 isentou o aposentado de contribuir sobre o salário-de-contribuição decorrente da relação de trabalho mantida ou pós-constituída em seguida a aposentação. O §4º do art. 12 da Lei 8.212/91 cancelou a isenção de natureza "política" que existia.*
4. *Isenção que não é concedida por prazo certo ou em função de certas condições pode ser revogada por lei "a qualquer tempo" - art.178 do CTN.*
5. *Não ocorreu qualquer retroatividade da lei nova e sim o cancelamento de uma isenção. A lei isentiva vige enquanto outra não sobrevier para alterá-la; mas não há direito perene a uma isenção que não se confunde com imunidade.*
6. *Agravo de instrumento improvido."*  
(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 96.03.038254-0, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. em 7.10.2003, DJU de 4.11.2003, p. 121)

O Supremo Tribunal Federal também já se posicionou sobre a questão:

*"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"*  
(STF/1ª Turma, RE 437640, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 02-03-2007).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017853-94.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017853-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CENTRO DE HEMATOLOGIA DE SAO PAULO  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl. 383.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pela Procuradora da Fazenda Nacional, Manuela Ulisses de Brito.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050636-87.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.050636-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : CARDOBRASIL FABRICA DE GUARNICOES DE CARDAS LTDA  
ADVOGADO : UBIRATAN COSTÓDIO  
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES

DECISÃO

Fls. 165/166.

Homologo a renúncia dos embargantes, ora apelantes, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

O pedido de sobrestamento da execução fiscal deverá ser formulado perante o Juízo de Origem.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071410-26.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.071410-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARILENA PINHEIRO LOBO  
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI  
: CAROLINA SCAGLIUSA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : RICARDO RANGEL E CIA LTDA e outros  
: RICARDO MESTRES RANGEL  
: ROSIRIS MESTRES RANGEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.31278-8 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marilena Pinheiro Lobo contra decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 07/1987 a 11/1992, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo excipiente, ora agravante.

Alega a agravante, em apertada síntese, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda fiscal, já que não fazia parte do quadro societário da executada no período do crédito tributário constante da CDA, bem como nunca exerceu qualquer função administrativa na empresa.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso no sentido de excluí-la da lide.

O Juiz Federal Convocado Luciano Godoy, à fl. 129, havia negado seguimento ao agravo de instrumento ante a ausência de autenticação das peças indicadas como obrigatórias pelo artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessa decisão a agravante interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento (fls.136/186).

Ato contínuo, a agravante interpôs recurso especial, o qual foi admitido e provido pelo Superior Tribunal de Justiça para o fim de considerar desnecessária a autenticação das peças que formam o instrumento (fls. 202/240), motivo pelo qual retornaram os autos a esta Corte para apreciação.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória. Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, o nome da agravante não consta da CDA que embasa a execução fiscal, bem como o ingresso da agravante no quadro societário deu-se em 27/04/1993, conforme alteração contratual de fls. 38/49, tendo se retirado da sociedade em 09/05/2001 (fls. 50/52), portando posterior aos fatos geradores, afastando-se sua responsabilidade tributária.

Dessa forma, a agravante demonstrou, de plano, que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Outrossim, ainda que a agravada fizesse parte do quadro societário da executada no período dos fatos geradores, a ausência de seu nome na CDA importa no ônus de prova para o Fisco quanto a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido, o entendimento firmado no E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. NULIDADE. REQUISITOS DE LIQUIDEZ E CERTEZA. SÚMULA Nº 07/STJ. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva. 2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 3. In casu, o Tribunal de origem assentou que "diante da existência do vícios no título executivo que, de pronto, possam ser declarados de ofício, vêm-se admitindo a utilização da exceção de pré-executividade, cuja principal função é a de desonerar o executado de proceder à segurança do juízo, para discutir a inexecutabilidade de título ou a iliquidez do crédito exequendo" (fls. 103). 4. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: **a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.** 5. Os fundamentos de referido aresto restaram sintetizados na seguinte ementa: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO. 1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade. 2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80. 3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa. 4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN. 5. Embargos de divergência providos". 6. A validade da execução fiscal, aferível pela presença dos requisitos de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA que a instrui, demanda indispensável reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de Recurso Especial, ante o disposto na Súmula nº 07, do STJ. 7. Agravo regimental desprovido.*

**AGA 200701430390 - 909200 - MIN. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE 27/11/2008**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de acolher a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante e determinar sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.



São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018168-54.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.018168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : LUIZ ANTONIO DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por Luiz Antônio do Espírito Santo objetivando a anulação de crédito tributário, lançado através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 31.362.365-1, alegando, em síntese, que:

- 1) a NFLD que ora pretende anular foi lavrada em nome da empresa Rossi Transportes Táxis e Turismo Ltda, atualmente denominada Show Automóveis e Transportes Ltda, porém, tem interesse na anulação do débito porque foi sócio cotista da referida empresa e responde solidariamente pelos débitos;
- 2) a NFLD nº 31.362.365-1 refere-se aos períodos de 03 a 12/1986; 01 a 12/1988; 01 a 12/1289 e 01 a 10/1990 que se encontram prescritos e são objeto da Execução Fiscal nº 2001.61.82.050689-3;
- 3) a empresa loca aos interessados veículos por meio de pagamento de diária e os motoristas que ficam na posse do veículo responsabilizam-se totalmente por eles, inexistindo vínculo empregatício entre as partes.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida (fls. 285/287).

O INSS apresentou contestação, afastando a alegação de prescrição e, no mérito, sustentou que o transporte de passageiros por meio de veículo táxi é feita por motoristas profissionais que não podem ser considerados autônomos (fls. 331/343).

Réplica às fls. 348/368.

A r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara Cível de São Paulo/SP julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, declarando nula a NFLD nº 31.362.365-1. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, com correção monetária prevista na Lei nº 6.899/91 (fls. 440/447).

A União interpôs recurso de apelação requerendo a reformando da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade do ato administrativo fiscal que reconheceu a existência da relação de emprego negada pela parte autora, a existência dos requisitos da relação de emprego entre a empresa do autor e os ditos autônomos que lhes prestaram serviços (fls. 458/466).

Contrarrazões pelo apelado (fls. 471/492).

Às fls. 494/503, o apelado requer a concessão de tutela antecipada, com o fim de suspender a exigibilidade da NFLD nº 31.362.365-1 até ulterior trânsito em julgado da sentença, alegando que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que Juiz de primeiro grau reconheceu a procedência do pedido e o dano é iminente, pois está prestes a ser excluída do SIMPLES NACIONAL.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar 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.

Cinge-se a controvérsia em saber se os motoristas de táxi são empregados ou autônomos, devendo a autora recolher os valores relativos à contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de tais profissionais.

No presente caso, a empresa autora foi autuada através da NFLD 31.362.365-1, cuja capitulação, imputou-lhe infração relativa ao descumprimento do recolhimento de contribuições sociais destinadas ao custeio da previdência social e terceiros, relativas aos períodos: 01 a 12/87, 91 a 12/88, 01 a 12/89, 01 a 10/90, por entender a fiscalização que os motoristas autônomos locadores de veículos táxis de propriedade da autora são, na verdade, empregados.

Todavia, não tem razão a União.

Com efeito, consoante se observa dos contratos acostados aos autos (fls. 306/322), verifica-se que os motoristas de táxi e a empresa autora celebraram entre si contratos de locação de táxis, estes de propriedade dessa última, para que os locatários pudessem exercer por sua conta e risco, a atividade de transporte de passageiros, por meio de veículo denominado táxi obrigando-se pelo pagamento das diárias previstas no mencionado pacto.

Restou demonstrado que a autora mantém com os condutores de sua frota de táxis tão-somente relação de locação, na forma da legislação civil.

Nos termos do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, empregado é:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Frise-se, que os referidos motoristas profissionais não estão subordinados a ninguém, já que não cumprem horário de trabalho, não aguardam, não recebem ou executam ordens, tampouco percebem salários diretamente da empresa locadora dos veículos, cujos serviços são prestados por conta própria (autônomo) e não alheia (empregado), sendo responsáveis pelos danos, manutenção e multas, cabendo aos mesmos toda a receita obtida na exploração do táxi, nos termos das cláusulas dos contratos juntados aos autos.

O puro e simples fato de os motoristas pagarem a diária contratada, bem como comparecerem à empresa todo dia para o acerto de tal pagamento, não significa que sejam empregados, pois a prestação de contas nem sempre caracteriza o vínculo de emprego, como por exemplo o representante comercial autônomo e o corretor, os quais prestam contas de suas atividades.

Em suma, não vislumbro a presença de todos os requisitos ensejadores da relação de emprego, notadamente a subordinação e a onerosidade (salário), haja vista que os motoristas assumem os riscos de seu negócio ou atividade econômica (CLT, art. 2º e 3º).

Neste sentido, os julgados:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MOTORISTAS DE TÁXI - VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA.** - Inexistindo comprovação de que a apelada tenha pago qualquer valor aos referidos motoristas, indevida é a caracterização de relação de emprego por ato da fiscalização, mormente quando a apelada apresentou contratos nos quais os motoristas são os que remuneram a empresa pela utilização dos veículos. - Apelação improvida. (TRF / 5ª Região - Apelação Cível 200205000304668 - Relator Desembargador Manoel Erhardt - DJ 27/04/2007 - página 1012).

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MOTORISTAS DE TÁXI. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.** Aplicação da LEI-6094/74. Não implica em vínculo empregatício a cessão do automóvel a um ou, no máximo, dois profissionais, em regime de colaboração. TRF/4ª Região - Relator: Gilson Langaro Dipp - DJ 05/02/1997 - pág. 5405). **REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO ENTRE MOTORISTAS DE TÁXIS E EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO CONTRATO DE TRABALHO REGIDO PELO ART. 3º DA CLT.** 1- A discussão nos autos está no reconhecimento ou não do vínculo empregatício entre os motoristas de táxis e a empresa TAXI NEIDE LTDA, para caracterizar hipótese de incidência do tributo não recolhido. 2- A relação contratual em que o motorista de táxi paga diária à empresa proprietária do automóvel, e não possui subordinação jurídica e fática, não pode ser caracterizada como trabalhista, haja vista que, para se ter o reconhecimento do vínculo empregatício, é necessário cumular os elementos: não-eventualidade, pessoalidade, ser pessoa física, onerosidade, subordinação e, para parte da doutrina, alteridade. 3- Não há prova de que o taxista recebesse qualquer valor por parte da empresa, além de não se submeter a nenhum tipo de controle de jornada, características essas que afastam a existência de vínculo empregatício. Está demonstrado que a empresa, titular de frota de veículos, loca seus carros mediante o pagamento pelo motorista, de uma diária, contraprestação típica de empresa permissionária do Serviço de Táxi no Município do Rio de Janeiro. 4- Não está a merecer reparos o decísum; a jurisprudência já se encontra pacificada quanto ao fato de não haver relação de

emprego entre empresas locadoras de táxi e motoristas autônomos, assim contratados; não havendo tal vínculo, não há que se cogitar da cobrança de contribuição previdenciária, pelo menos não no período constante dos autos. Precedentes TRF - 2º Região. 5- Apelação e remessa necessária improvidas. (TRF/2ª Região - Apelação Cível 200202010331625 - Relator: Desembargador Federal Luiz Antônio Soares - DJU 13/11/2008 - pág. 79).

TRIBUTÁRIO: AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA LOCADORA.

MOTORISTAS DE TÁXIS. AUTÔNOMOS. COMPETÊNCIA. FISCALIZAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. PROVA.

INEXISTÊNCIA. LANÇAMENTO. TRIBUTO INDEVIDO.

I - O INSS pode e deve ex vi legis constatar no mundo fático o vínculo empregatício ou não dos motoristas de táxis, os quais prestam serviços como autônomos à empresa de locação de veículos (táxis), como é o caso da autora, a fim de recolhimento das contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários (CF, art. 195, I e II). Precedentes jurisprudenciais.

II - O vínculo empregatício ou autônomo dos motoristas de táxis e a empresa de locação de veículos (táxis) pode ser decidido incidentalmente no processo judicial, objetivando anular o lançamento do crédito previdenciário.

III - No caso, o INSS não comprovou que os profissionais motoristas de táxis são empregados, cuja prova não se desincumbiu de produzi-la, já que os mesmos prestam serviços por meio de contratos de locação de táxis como autônomos, inclusive possuindo inscrição respectiva junto a Autarquia.

IV - O puro e simples fato de os motoristas de táxis comparecerem à empresa todo dia, a fim de pagarem a diária contratada pelo uso do veículo, não tem o condão de caracterizá-los como empregados, pois nem sempre a prestação de contas configura a relação de emprego, como é o caso do representante comercial autônomo e o corretor.

V - Sendo os motoristas de táxis autônomos e não empregados, indevidas são as contribuições sociais objeto do lançamento previdenciário (NFLD 86.731 de 30/03/90), donde procedente o pedido da ação anulatória de débito fiscal proposta pela empresa locadora do veículo (táxi).

VI - *Apelação do INSS e Remessa oficial improvidas.* (TRF/ 3ª Região - Apelação Cível 2005.03.99.053431-1 - Relator: Desembargadora Federal Cecília Mello - DJ 16/03/2007 - pág. 415/434).

Por fim, tendo em vista a procedência do pedido, defiro a antecipação da tutela, requerida às fls. 494/503, para suspender a exigibilidade dos valores constantes da NFLD nº 31.362.365-2.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, posto que manifestamente improcedentes e em confronto com a jurisprudência deste e de outros tribunais.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032455-52.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.032455-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA  
ADVOGADO : LEONARDO FURTADO LOUBET  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.60.00.005297-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto em face decisão proferida nos autos da ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária cumulada com repetição de indébito, em trâmite perante o

MM. Juízo Federal da 4ª Vara Campo Grande - MS, que indeferiu pedido de antecipação de tutela visando a : 1) suspender a exigibilidade de todos os créditos tributários constituídos em relação à autora, ora agravante, no que tange à contribuição social incidente sobre o pagamento da folha de salários e demais rendimentos do trabalho pago ou creditado, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício, sobre a receita, o faturamento, bem como o lucro de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei n. 8.212/91 e artigo 195, inciso I, alíneas "a" e "c", mesmo objeto de parcelamento no PAES ou REFIS, com relação à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito n. 35.686.223-2; e 2) determinar que a agravada se abstenha de incluir o nome da agravante nos lançamentos fiscais ou cobranças que envolvam essas contribuições mencionadas na petição inicial.

Alega a agravante, inicialmente, ser entidade filantrópica (fundada em 31/11/1985) para prestar serviços de assistência educacional na Cidade de Sidrolândia - Mato Grosso do Sul, e entidade mantenedora da Escola de 1º e 2º Graus Nossa Senhora da Abadia, conforme comprova o Estatuto Social em anexo.

Aduz que os serviços prestados naquela cidade são relevantes, de forma que a Lei Municipal n. 630, de 10/05/1988 declarou a agravante como Entidade de Utilidade Pública Municipal, além do que a qualquer momento poderá ser declarada como Entidade de Utilidade Pública Estadual.

Afirma que possui imunidade tributária, mas a agravada não levou em consideração esse fato e lavrou o Auto de Infração decorrente da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito n. 35.686.223-2.

Por esses motivos a agravante interpôs a ação originária e pleiteou a concessão da antecipação da tutela recursal para suspender a exigência do tributo, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, cujo pedido foi indeferido.

Argumenta que possui imunidade tributária, nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal e atende a todos os requisitos previsto na lei complementar, de forma que não pode prevalecer o entendimento de que deverá preencher todos os requisitos do artigo 55 da Lei n. 8.212/91, uma vez que o referido artigo criou a isenção e não a imunidade estabelecida no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Requer, neste recurso, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela nos moldes pleiteados em primeiro grau.

Relatei.

Fundamento e decido.

De acordo com o disposto no artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 11.187, de 19/10/2005, entendo ser cabível o agravo, na forma de instrumento, haja vista os fundamentos de perigo de lesão grave e de difícil reparação alegados pela agravante.

Não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo ao recurso.

A decisão agravada encontra-se bem fundamentada, porquanto a suspensão da exigibilidade do crédito da Fazenda Pública somente é possível se cumprida a exigência do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, nos termos do entendimento já consagrado na Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, verifica-se, nesse exame perfunctório que esta via recursal permite, que a agravante não possui o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

Assim sendo, o fato da agravante ser entidade filantrópica e prestar serviços de assistência educacional na cidade de Sidrolândia - Mato Grosso do Sul, e ainda ser considerada Entidade de Utilidade Pública Municipal (declarada através da Lei Municipal n. 630, de 10/05/1988) não são motivos suficientes para torná-la imune ao pagamento do tributo reclamado pela agravada.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se o agravado, para os fins do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039286-92.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039286-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : VITORIA QUIMICA TINTAS E ANTICORROSIVOS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00026-3 3 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Fl. 213.

Consigno haver sucedido ao relator originário, tendo em vista a minha convocação para compor a E. 1ª Turma deste Tribunal, a partir de 16 de agosto de 2010 a 17/12/2010 (Ato n. 10.072, de 05/08/2010, da Presidência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, de 10/08/2010, Edição n. 146/2010).

À vista da consulta formulada pelo Diretor da Divisão de Processamento da Subsecretaria da 1ª Turma, verifico que o advogado André Luiz Moregola e Silva, inscrito na OAB/SP n. 114.875, não comprovou nos autos que substabeleceu poderes aos integrantes do escritório de advocacia indicado às fls. 210 e 212.

Ante ao exposto, intime-se o advogado André Luiz Moregola e Silva, inscrito na OAB/SP n. 114.875, acerca da decisão proferida à fl. 209.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005196-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.005196-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : A F A ATENEU MONTEIRO LOBATO S/S LTDA -EPP e outros  
: WALTER WILLIAN FERREIRA DE ASSIS  
: DALVA RAMOS ARSOLINO FERREIRA DE ASSIS  
: APARECIDO FERREIRA DE ASSIS  
ADVOGADO : MICHELE ROMANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença (fls. 78/84) que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A embargante, com a expressa concordância da Fazenda Nacional, requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. Mantidas as verbas sucumbenciais, conforme sentença, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001234-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001234-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO AMATO PISSINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.00.025839-4 9 Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por Amambaí Indústria Alimentícia Ltda., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 2007.61.00.025839-4, em trâmite perante o MM. Juízo da 9ª Vara Federal de São Paulo - SP, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário constituído por meio da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.402.010-2.

De acordo com os documentos de fls. 339/342 dos autos, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007638-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007638-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO BALDINI NETTO e outros  
: ANA PAULA BALDINI  
: JOAO PAULO BALDINI  
ADVOGADO : GISELE WAITMAN e outro  
PARTE RE' : SILIBOR IND/ E COM/ LTDA e outros  
: ARPE CONTABILIDADE S/C LTDA  
: NILSON SOUZA BISPO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.14.000782-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

### **A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 09/2003 a 11/2004, que acolheu a exceção de pré-executividade e determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II, 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, cabendo aos agravados comprovar a inoccorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

A antecipação da tutela recursal foi deferida pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, à época integrante da Primeira Turma desta Corte Regional.

Com contraminuta.

### **É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória. Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa, e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202*; *STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johonsom di Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199*.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (*REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09*), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. **STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.**

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores.

Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar a reinclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, deixando a questão da responsabilização para análise em sede própria.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020375-22.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.020375-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : HOSPITALITY RESOURCES DO BRASIL LTDA e outro  
: RUBENS RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIA YU WATANABE e outro  
AGRAVADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.046507-0 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

#### **A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 06/2002 a 07/2004 e de 01/1999 a 07/2004, que acolheu a exceção de pré-executividade e determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II, 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, cabendo aos agravados comprovar a inoccorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

A antecipação da tutela recursal foi deferida pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, à época integrante da Primeira Turma desta Corte Regional. Dessa decisão foi interposto agravo regimental.

Com contraminuta.

#### **É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.



Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória. Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa, e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202*; *STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johansom di Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199*.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. **STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.**

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores.

Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar a reinclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, deixando a questão da responsabilização para análise em sede própria. **Julgo prejudicado o agravo regimental.**

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026995-50.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.026995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : METRO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA e outros  
: METRO DADOS LTDA  
: METRO SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.015530-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, que discute a natureza salarial ou indenizatória de valores pagos na folha de salários e a incidência contribuições previdenciárias sobre eles.

Às fls. 69/74 foi dado parcial provimento ao recurso.

Dessa decisão, a União Federal e a autora interpuseram agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, verifiquei que foi prolatada sentença concedendo parcialmente a segurança nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040037-69.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.040037-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE e  
outros  
: CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI  
: BRAULIO BENEDICTO PIRES NOBRE  
: ROBERTO TADEU RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00057-6 1 Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 01/2002 a 10/2004, que acolheu a exceção de pré-executividade, determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da lide, condenado a excepta ao pagamento de honorários advocatícios fixados com base na tabela da OAB.

Alega a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II, 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, cabendo aos agravados comprovar a inoccorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ou para afastar a condenação em verba honorária.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa, e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202*; *STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johonsom di Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199*.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. **STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.**

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores. Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar a reinclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, deixando a questão da responsabilização para análise em sede própria.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040863-95.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.040863-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : METALURGICA FRENOFLEX LTDA e outros  
: OTTORINO LUCHERINI  
: ROSANNA MORETTI DE RESENDE  
: ELVIRA TROMBACO LUCHERINI  
: FERRERO MORETTI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PERES DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.18899-2 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal referente a contribuições previdenciárias relativas ao período de 03/1994 a 12/1994, que indeferiu a inclusão do sócio no pólo passivo da ação, ante a falta de demonstração da ocorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e, especialmente por ter se operado a prescrição intercorrente em face do mesmo, bem como determinando a suspensão do curso da execução, determinando o arquivamento dos autos nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

Sustenta a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II e 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a questão da inclusão do sócio/agravado está acobertada pela "preclusão *pro judicato*", e que não restou configurada a prescrição intercorrente.

Requer a antecipação da tutela recursal e o final provimento do recurso para anular a decisão agravada, ou sua reforma para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, afastando-se a prescrição intercorrente face aos mesmos e dando-se regular prosseguimento na execução.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade **ou mesmo por simples pedido nos autos da execução**, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado, quando constar da CDA, demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida nos próprios autos da execução ou na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

**Não obstante, no caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa e contra os sócios Ottorino Lucherini e Rosanna Moretti de Resende, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa. Somente posteriormente (fls. 42 dos autos principais) é que foi requerida a inclusão de outros sócios no polo passivo da execução, Elvira Trombaco Lucherini e Ferrero Moretti, cujos nomes encontram-se do contrato social juntado às fls. 35/38 deste agravo, mas não constam da CDA.**

**A ausência dos nomes dos corresponsáveis na CDA derruba a presunção de liquidez e certeza que corre em seu favor, invertendo a questão do ônus de prova, passando-o ao exequente, a quem caberá a demonstração de**

**ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do Código Tributário Nacional para o redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, diretores ou gerentes.**

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO EXEQUENTE DAINCURSÃO DO SÓCIO EM ALGUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. ÔNUS DE PROVA QUE INCUMBE AO EXECUTADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, assentou entendimento no sentido de que: (a) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; (b) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; (c) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em virtude da presunção relativa de liquidez e certeza da referida certidão.

3. Tendo sido a execução proposta somente contra a empresa, embora o nome do sócio-gerente conste da CDA, entende-se que cabe a este o ônus de provar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, porquanto a referida certidão possui presunção relativa de liquidez e certeza.

4. Recurso especial parcialmente provido.

Resp 1080319 - Min. Benedito Gonçalves - DJe 11/05/2009, p. 427

Outrossim, não socorre a agravante a alegação da "preclusão *pro judicato*". Tratando-se de pressupostos processuais ou de condições da ação, a ausência de agravo de instrumento não gera preclusão nem para o juiz nem para o tribunal. No tocante à prescrição com relação ao agravado, verifico que a execução foi distribuída em 03/12/1994, a empresa executada não foi citada, o responsável tributário constante da CDA foi citado 15/12/1998 e, somente em junho de 2000 (fls. 43) foi requerida a inclusão de Ferrero Moretti e Elvira Trombaco Lucherini no polo passivo da execução, sendo que o requerimento veio a ser deferido somente em 13 de julho de 2004. Destarte, flagrante o transcurso do lapso prescricional quinquenal contra a Fazenda, seja da constituição do crédito tributário, seja da distribuição da ação, o qual pode ser reconhecido de ofício pelo juízo, não se tratando da hipótese do artigo 40 da Lei de execuções fiscais.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005. 2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 6. Agravo regimental desprovido. STJ - AGA 200900283388 - 1157069 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE DATA:05/03/2010*

Com referência à determinação de arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei n. 6.830/80, considerando a não localização de bens dos executados constantes da CDA e da inicial da execução fiscal, escoreita a determinação do juízo *a quo*, devendo-se observar o procedimento constante dos §§ do dispositivo citado.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I c.c. 557, *caput*, ambos o Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041724-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041724-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RITA DE CASSIA D ANDRETTA e outro  
: LEISER METAIS NOBRE LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO IVAN DO NASCIMENTO e outro  
AGRAVADO : HENRIQUE PINA DE OLIVEIRA e outro  
: ROBERTO CARLOS PINA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.047510-8 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 07/1999 a 03/2006 e 01/1999 a 12/2005, que acolheu a exceção de pré-executividade e determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II, 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, cabendo aos agravados comprovar a inoccorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

A antecipação da tutela recursal foi deferida pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, à época integrante da Primeira Turma desta Corte Regional.

Com contraminuta.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa, e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202; STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johonsom di Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199.*

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. **STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.**

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores. Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar a reinclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, deixando a questão da responsabilização para análise em sede própria.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA



00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033457-96.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.033457-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : IND/METALURGICA A PEDRO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO RUBENS MORÉGOLA E SILVA  
: LUIZ EDUARDO PINTO RIÇA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 06.00.00102-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 245/255) opostos por Indústria Metalúrgica A. Pedro Ltda em face da r. decisão monocrática (fls. 241/242) proferida por este Relator que julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 em virtude da adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, tendo por fundamento o seguinte:

"A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Ante o exposto, **julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, julgando prejudicada a apelação.

Tendo em vista que a isenção do pagamento de honorários advocatícios a que alude o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009 se refere apenas às ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais)."

A parte recorrente opôs os presentes embargos de declaração com a finalidade de promover a reforma da decisão, sem indicar qualquer dos vícios constantes do artigo 535 do Código de Processo Civil em que incorreu a decisão ora guerreado.

Sustenta que houve contradição e omissão na r. decisão, pois "aderiu ao Parcelamento Especial disposto no artigo 1º da Lei nº 11.941/2009, tendo sido-lhe conferido a dispensa de honorários, nos termos do que prescreve o artigo 6º, *caput* e § 1º do referido diploma legal".

Afirma ainda que a decisão embargada incidiu em "indesculpável equívoco" ao interpretar de maneira restritiva o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, uma vez que o caso dos autos trata de pedido de renúncia ao direito em que se funda os embargos à execução, sendo beneficiado pela isenção do pagamento da verba honorária.

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do *decisum*, requer que os embargos sejam acolhidos e providos.

## **DECIDO.**

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão ou na decisão **obscuridade, contradição ou omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Na verdade, não é a decisão que é "omissa" e sim os embargos declaratórios o são, pois não se reportam a qualquer vício que pudesse recomendar o emprego do recurso.

Não se prestam os declaratórios à revisão da decisão, salvo casos excepcionalfíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a parte embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada por este Relator sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA: Embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Inviabilidade dos efeitos infringentes.

4. Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(STF - RE-AgR-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO.

EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS N°s 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No caso específico dos autos observa-se que a decisão guerreada não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Então, calha à perfeição o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. (IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA. ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA. ART. 15, § 1º, III, ALÍNEA "A", DA LEI N. 9.249/95).

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.
  2. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
  3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o aresto recorrido assentou que: A jurisprudência dominante na Primeira Seção deste Tribunal Superior posiciona-se no sentido de que o referido benefício fiscal pressupõe que a atividade prestada pelo contribuinte seja hospitalar; vale dizer, reclame a internação em estabelecimento sujeito à incidência, hipótese diversa da presente, na qual a empresa organizada tem profissionais e serviços "prestáveis" nos hospitais. Diferença capital necessária que influi no tratamento tributário, cuja exclusão reclama literalidade interpretativa (art. 111 do CTN)." 4. Ademais, em sede de recurso especial, resta interdito o revolvimento de matéria fático-probatória, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ, razão pela qual o questionamento da embargante, no tocante à qual ou quais atividades por ela prestadas poderiam ser consideradas hospitalares, resta manifestamente inapropriado.
  5. Embargos de declaração rejeitados.
- (EDcl no REsp 924.947/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.06.2008, DJe 18.06.2008)

A propósito, convém recordar que o acórdão ou a decisão não se sujeitam a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Enfim, embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MATÉRIA LOCAL. SÚMULA 280/STF. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.
- Não há falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.
2. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que a Turma Julgadora não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. arts. 117, IX e XV, 132, XIII, e 168 da Lei 8.112/90, o que atrai o óbice das Súmulas 282/STF e 211/STJ.
  3. Ademais, ausentes os requisitos do art. 535 do CPC, não cabe, em sede de embargos de declaração, inovar em relação ao pedido do recurso apelação. Precedentes.
  4. (...)
  5. (...)
  6. Agravo regimental improvido.
- (AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DA REINCLUSÃO DO FEITO EM PAUTA DE JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO DA LIDE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...)
2. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar omissão, contradição ou obscuridade (art. 535 do CPC).
3. **Não é possível, em sede de embargos de declaração, inovar a lide, invocando questões até então não suscitadas. Precedentes: EDcl no Resp n.º 72.204/RJ, 1ª Seção, Min. João Otávio de**

**Noronha, DJ de 14.11.2005; EDcl no REsp n.º 457.714/SP, 3ª Turma, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 10.10.2005; EDcl no AgRg no REsp n.º 604.741/CE, 5ª Turma, Min. Laurita Vaz, DJ de 01.02.2006; EDcl nos EDcl no AgRg no Ag n.º 650.348/SP, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 05.12.2005.**

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167)

Não restam dúvidas de que o *decisum* recorrido teve por fundamento o melhor entendimento acerca do objeto da presente ação, pois com a adesão ao parcelamento o embargante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, não se aplicando a este caso a isenção da verba honorária prevista no § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, devendo arcar com os honorários advocatícios conforme fixado na decisão de fls. 241/242.

Assim, tenho certo que os presentes embargos são manifestamente descabíveis pois não se enquadram na estreita via legal que autoriza seu acolhimento; ao contrário, escapam da trilha legal porquanto a decisão não experimenta qualquer dos vícios indicados no multicitado artigo 535 e os declaratórios não se prestam aos objetivos acima indicados.

Nesse passo, em face do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AUSÊNCIA DE QUALQUER UM DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES - APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO.**

1. (...)

2. (...).

3. A inteligência do art. 535 do CPC é no sentido de que a contradição, omissão ou obscuridade, porventura existentes, só ocorre entre os termos do próprio acórdão, ou seja, entre a ementa e o voto, entre o voto e o relatório etc, o que não ocorreu no presente caso.

4. Diante do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl nos EREsp 843.818/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.06.2008, DJ 01.07.2008 p. 1)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.**

1. Os embargos declaratórios constituem recurso de estritos limites processuais cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos legais insertos no art. 535 do CPC.

2. A embargante opõe novos declaratórios apontando omissão em relação à mesma questão anteriormente suscitada, a qual foi rechaçada por esta Primeira Seção no julgamento dos primeiros embargos, ocasião em que ficou consignado inexistir vício no aresto recorrido.

3. Os embargos de divergência não são a via adequada para examinar questões fáticas com o intuito de reformar o acórdão proferido pela Segunda Turma em sede de recurso especial.

4. Desse modo, tratando-se os presentes embargos de repetição do que já foi apreciado por esta Corte, evidencia-se o intuito procrastinatório do recurso, impondo-se a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

(EDcl nos EDcl nos EREsp 841.471/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJ 17.03.2008 p. 1)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **conheço dos Embargos de Declaração e nego-lhes seguimento e condeno a embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053103-92.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.053103-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ARNALDO MESQUITA SAMPAIO  
ADVOGADO : FREDERICO RUIZ FERRARI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ASSOCIACAO AGROINDL/ DE BOTUCATU e outros  
: ASSOCIACAO CAMBARA  
: LATICINIO CAMBARA AGRODINAMICA LTDA  
: URAPE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 04.00.00253-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 307/311.

Os requerentes (Hans Jorg Blaich e Rosemeire Montevani) não são partes neste recurso.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma o desentranhamento da petição e também dos documentos de fls. 307/311, certificando nos autos.

Após, intime-se o advogado Rodrigo Leite Gasparotto, inscrito na OAB/SP n. 191.458, para retirar a documentação.

**Quanto ao pedido de fls. 323/324**, defiro o desapensamento da Execução Fiscal n. 2534/04, trasladando-se para estes autos cópia da petição inicial, certidão de dívida ativa e auto de penhora, certificando-se neste processo e também nos autos nºs 2008.03.99.053104-9, 2008.03.99.053105-0 e Execução fiscal n. 2534/04.

Após, remetam-se os autos da execução fiscal n. 2534/04 ao MM. Juízo de Direito do Serviço do Anexo Fiscal da Comarca de Botucatu/SP.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003493-48.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.003493-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : GAZETA DE LIMEIRA LTDA e outros  
: VICTORIO LUCATO  
: WALDEMAR LUCATO espolio  
: OLGA FORSTER RODRIGUES  
: ROBERTO LUCATO  
ADVOGADO : HENRIQUE CORNACCHIA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00101-4 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

O presente agravo foi interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 1014/2007, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Limeira/SP, que recebeu os embargos e suspendeu o andamento da execução fiscal n. 483/2005.

Consulta realizada no Sistema de Acompanhamento Processual (SIAPRO), parte integrante desta decisão, revela que o Agravo de Instrumento n. 0021262-35.2010.4.03.0000, foi distribuído por dependência ao presente recurso.

Com os autos do AG n. 0021262-35.2010.4.03.0000 em mãos, verifico que a União Federal objetiva a reforma da decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 1014/2007, em tramitação perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Limeira/SP, que recebeu o apelo da embargante, ora agravada, em ambos os efeitos.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018918-18.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.018918-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA  
SUCEDIDO : ALCOMIRA S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.08127-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

Desistência

Fl. 253:

Homologo o pedido de desistência formulado pela agravante no presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024160-55.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.024160-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : RENOVADORA DE PNEUS CRUZ DE MALTA LTDA e outros  
: JOAQUIM PEREIRA  
: ALBINO DA CRUZ LOPES  
: FRANCISCO SACRAMENTO DOUTEL LOPES  
: JOSE MANUEL ANTUNES JORGE  
: JOSE DOUTEL LOPES

ADVOGADO : DIEGO DINIZ RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.19.007824-8 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 139/140-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025448-38.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.025448-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MANUEL MARTINS  
ADVOGADO : LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ITIBRA ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA e outros  
: DARNEI MACHADO  
: LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
: FRANCO DI BISCEGLIE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.055380-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manuel Martins contra a decisão proferida nos autos de execução fiscal, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que exclui o sócio do polo passivo da execução fiscal e condenou a exequente, ora agravada, ao pagamento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega, em síntese, que a Fazenda Pública ignorou os fatos apresentados pelo contribuinte na esfera administrativa e incluiu indevidamente o agravante no pólo passivo da lide da execução fiscal que objetivava o recebimento da quantia de R\$ 843.730,89 (oitocentos e quarenta e três mil, setecentos e trinta reais e oitenta e nove centavos).

Aduz que o juiz da causa reconheceu a ilegitimidade passiva "ad causam" do executado e condenou a exequente, ora agravada, ao pagamento da verba honorária, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Defende ser injusta a condenação ao pagamento dos honorários, com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC, porque a decisão impugnada não levou em consideração o disposto no artigo 20, § 3º, letras "a", "b" e "c", do mesmo estatuto. Requer o provimento do recurso para declarar a inconstitucionalidade do artigo 20, § 4º, do CPC ou condenar a agravada ao pagamento dos honorários, de acordo com os parâmetros sistematicamente estabelecidos artigo 20, § 3º e § 4º, do estatuto processual.

Às fls. 143-verso o MM. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (à época integrante da 1ª Turma) negou seguimento ao recurso ao fundamento de que as cópias que instruem o recurso não possuíam a declaração do advogado, nos termos do artigo 365, inciso IV, do CPC.

Inconformado, o agravante interpôs agravo legal (fls. 148/152). À fl. 158 o processo foi retirado de pauta.

#### **Relatei.**

#### **Decido.**

De início, observo que o recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea *a*, do Regimento Interno deste Tribunal.

Em sede de juízo de retratação, reconsidero a decisão proferida às fls. 143-verso, porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que:

**"PROCESSO CIVIL. CÓPIAS QUE INSTRUEM AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PARA IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU (ARTS. 522 E SS. DO CPC). DESNECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a autenticação das peças que acompanham o agravo de instrumento interposto com fundamento nos arts. 522 e seguintes do CPC.

2. A impugnação quanto à idoneidade das cópias, nessas hipóteses, deve ser específica, com a menção de qual documento teria sido supostamente adulterado pelo agravante.

3. Recurso Especial PROVIDO, para afastar a necessidade de autenticação das peças do Agravo de Instrumento e determinar a remessa dos autos ao Tribunal a quo para que proceda à análise dos demais requisitos de admissibilidade e, se for o caso, julgue o mérito do referido recurso" (STJ, REsp n. 968.684/SP, Relator: Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Conv. do TRF - 3ª Região), DJe: 15/05/2008).

#### **Passo ao exame da admissibilidade do recurso.**

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

**Quanto à condenação em honorários advocatícios**, observo que o acolhimento da exceção pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para o excipiente; exsurgindo, por conseguinte, as figuras de parte vencedora e vencida, não havendo óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência.

Por outro lado, artigo 1º, alínea *d*, da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao caso dos autos, eis que sua abrangência é restrita à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Mediante o controle concreto de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 420.816, em 29 de setembro de 2004, declarou, incidentalmente, a constitucionalidade daquela medida provisória, reduzindo-lhe, no entanto, a aplicabilidade às execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (artigo 100, §3º, da Constituição Federal).

E a verba honorária foi moderadamente fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais) - fl. 16, de acordo com o disposto no artigo 20, § 3º, do CPC.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.**

1. Inicialmente cumpre afastar a alegada aplicação do art. 1º-D da Lei n. 9.494/97 na hipótese, uma vez que o referido dispositivo, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal adotada no julgamento do RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004), somente incide nas execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, e não em execução fiscal, entendimento que, inclusive, foi adotado por esta Corte em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.111.002/SP, DJe 01/10/2009).

2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

3. Tendo em vista que o presente agravo regimental desafia orientação adotada em sede de recurso repetitivo, é de se reconhecer sua manifesta inadmissibilidade a justificar a imposição da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.



4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg n. 126.8805/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe: 09/06/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.

2. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg n. 1121150/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/12/2009).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ACOLHIMENTO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRECEDENTES.

1. A agravante defende a tese de ser incabível a fixação de honorários sucumbenciais no caso em tela, tendo em vista que a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade e excluiu o agravado do pólo passivo da relação processual não extingue o feito.

2. A despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos recorrentes torna cabível a fixação de verba honorária.

3. O entendimento desta Corte segue a orientação no sentido de que cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que não ocorra a extinção completa da execução. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp n. 1134076/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe: 29/10/2009).

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ -EXECUTIVIDADE . RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. São cabíveis honorários de advogado em sede de exceção de pré -executividade , pois, embora seja mero incidente processual, é medida de natureza contenciosa e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em verba honorária, em obediência ao princípio da sucumbência.

2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento" (TRF 3ª, AI n. 2009.03.00.020908-0, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI: 24/02/2010, pg. 73).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PARA A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO PARA RESPONDER COMO CO-OBRIGADO SOLIDÁRIO - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão das dívidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem sido solucionada nas Cortes Superiores, em especial o Superior Tribunal de Justiça, à luz do entendimento - firmado até pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249, RTJ 136/681) - no sentido de não se tratar de espécie tributária, mas sim de exigência destinada a proteção do trabalhador, envolvendo relação tratada pelo Direito do Trabalho.

2. Partindo-se da premissa de que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza tributária, conclui-se que a ele não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional embora a execução dos débitos se processe na forma da Lei nº 6.830/80 (LEF). E assim, sem embargo do discurso do artigo 4º, V, entende-se que o sócio ou gerente não responde solidariamente pela obrigação contraída pela empresa.

3. Assim, na esteira do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça ventilado na Súmula 353, resta incabível a incidência do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional para sujeitar os sócios e gerentes à responsabilidade solidária pelos débitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço da empresa, mesmo que esteja presente infração à lei.

4. Afigura-se adequada a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré -executividade , sem que isso implique violação ao artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97 ou ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80.; isso porque o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se e a execução fiscal restou extinta quanto a ele. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. O artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 destina-se às ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e os titulares das contas

vinculadas, hipótese na qual não se enquadra o caso dos autos, visto que se trata de lide entre a empresa contribuinte do Fundo de

Garantia por Tempo de Serviço e o órgão gestor do fundo, pelo que é devida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, AI n. 2009.03.00.0055440-0, Rel. Desembargador Federal Johnsons di Salvo, DJF3 CJI: 16/09/2009, pg. 53).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE - RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXCIPIENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA PARTE DA DECISÃO QUE DEIXOU DE CONDENAR O EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É dever do exequente zelar pela correta identificação dos co-responsáveis tributários antes do ajuizamento do executivo fiscal. Não se pode transferir essa responsabilidade ao co-executado.
2. É devida a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré -executividade , porquanto o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se, e a execução fiscal restou extinta quanto a ele. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo de instrumento parcialmente provido para condenar o exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais)" (TRF 3ª Região, AI n. 2008.03.0.0044471-3, Rel. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJ1: 08/07/2009, pg. 144).

Ante ao exposto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo legal de fls. 148/152.**

Comunique-se o juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030514-96.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030514-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JABUR ABDALA  
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA e outros  
: JABUR PNEUS S/A  
: ELISEU HERNANDES  
: ERNESTO DEBERTOLIS  
: ALBA REGINA DE CARVALHO JABUR  
: OMAR IBRAIN JABUR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.028650-5 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal referente a contribuições previdenciárias relativas aos períodos de 01/1999 a 10/2001 e 06/1996 a 03/1999, que indeferiu o pedido de exclusão do excipiente do pólo passivo da ação.

Alega o agravante, em síntese, que não restou demonstrada a ocorrência das hipóteses que legitimam a inclusão dos sócios na execução fiscal como responsáveis pelos créditos tributários, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Que o simples inadimplemento da obrigação não caracteriza infração à lei e que a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não pode ser feita isoladamente, devendo ser conjugada com o artigo 135 do CTN.

Requer a concessão do efeito suspensivo e a reformar da decisão para sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal, condenando a agravada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202*; *STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199*.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009).

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores.

Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031454-61.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.031454-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ADHEMAR JOSE DE GODOY JACOB  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : COOPERATIVA MEDICA CAMPINAS COOPERMECA e outros  
: JOSE ROBERTO FRANCHI AMADE  
: ALEXANDRE CANTATTORI BIERREMBACH DE CASTRO  
: SILVIO BROCCHI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.004788-0 5 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto em face de decisão que recebeu os embargos à execução somente no efeito devolutivo, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento ao agravo** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e **julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 183/197.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036937-72.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.036937-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JOAQUIM SALLES LEITE FILHO  
ADVOGADO : JOSE PINTO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : TETRAMIR TRANSPORTE REFLORESTAMENTO LTDA e outro  
: JOAQUIM SALLES LEITE  
ADVOGADO : JOSE PINTO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.71423-1 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 119/123.

No presente caso, foi concedido prazo para que o agravante efetuasse o pagamento das custas e do porte de retorno, nos termos da Resolução n. 278, de 16/05/2008, da Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Relatei. Decido.**

Após a publicação da decisão no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 29/04/2010, os advogados do agravante juntaram o recolhimento das custas e do porte de retorno no Banco do Brasil S/A, o que impede o prosseguimento do agravo.

Dispõe o artigo o artigo 3º da Resolução 278, de 16/05/2008:

*"Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*§ 1º Não existindo agência da CEF - Caixa Econômica Federal no local, o recolhimento pode ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.*

*§ 2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".*

Por esse motivo, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037181-98.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037181-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MADEIRENSE RUTHENBERG S/A e outro  
AGRAVADO : RACHEL RUTHENBERG  
ADVOGADO : JULIANA MOURA BORGES MAKSOUD e outro  
PARTE RE' : DELANO RUTHENBERG e outros  
: MARCELO RUTHENBERG  
: GERSON RUTHENBERG  
: FRANCES RUTHENBERG  
: ALAIN DANIEL RUTHENBERG  
: PRISCILA VIDIAL RUTHENBERG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.52127-1 5F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias referentes ao período de 12/1990 a 05/1994, que acolheu a exceção de pré-executividade e determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que a previsão de responsabilidade solidária contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 está consubstanciada nos artigos 121, II, 124, II, do Código Tributário Nacional.

Que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, cabendo aos agravados comprovar a inocorrência das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa, e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Dessa forma, cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Contudo, tal demonstração demandaria amplo exame de prova com instauração do contraditório. Portanto, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: *STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel.Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202*; *STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des.Fed. Johonsom di Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465*; *TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199*.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. **STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.**

Por fim, o entendimento foi compendiado no enunciado da Súmula nº 393 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Acresça-se, ainda, que é descabida qualquer alegação no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo artigo 65, VII, da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na Lei nº 11.941/2009, o que excluiria a responsabilidade dos sócios, acionistas controladores, administradores, gerentes e diretores.

Com efeito, tenho que as alterações normativas supramencionadas não alcançam o caso dos autos, já que todos os fatos geradores das obrigações tributárias em execução são anteriores à Medida Provisória nº 449/2008, não sendo, ainda, caso de retroação da norma tributária. Com efeito, dispõem os artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional:

*Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.*

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

A modificação dos critérios de responsabilização pela dívida tributária não se amolda a qualquer dessas hipóteses, eis que não se trata de norma meramente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ao contrário, a responsabilização de sócios ou administradores por dívidas contraídas pela pessoa jurídica é questão afeta a um componentes da própria obrigação tributária, a saber, o sujeito passivo. E, nesse sentido, submete-se à disciplina do artigo 144 do Código Tributário Nacional:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar a reinclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, deixando a questão da responsabilização para análise em sede própria.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0981277-81.1987.4.03.6100/SP

2009.03.99.021130-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : POLYENKA S/A e outros  
ADVOGADO : FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA  
: RENATO DE LUIZI JUNIOR  
APELANTE : GETOFLEX METZELER IND/ E COM/ LTDA  
: FME FABRICACAO DE MAQUINAS ESPECIAIS LTDA  
: AKZO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
PARTE AUTORA : PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA e outros  
: S/A DE MATERIAIS ELETRICOS SAME  
: COBRESUL S/A IND/ E COM/  
: KMP CABOS ESPECIAIS E SISTEMAS LTDA  
: ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 00.09.81277-6 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fls. 467/470.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pelo advogado Frederico Santiago Loureiro de Oliveira, inscrito na OAB/SP n. 182.592.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015305-23.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.015305-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : GRABER SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00153052320094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fl. 260: defiro.

I.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000282-67.2010.4.03.0000/SP



RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EDISON LEOPRE GONSALEZ  
ADVOGADO : CLAUDIO CARNEIRO DE FARIA e outro  
PARTE RE' : CASA DAS ESSENCIAS SS LTDA e outro  
: SERGIO FAERTES PEREIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.032924-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de execução fiscal, relativa à contribuição previdenciária de competências de 01/2006 a 05/2006, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que exclui o sócio Edison Leopre Gonzalez do polo passivo da execução fiscal e condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a exequente ingressou com Embargos de Declaração para sanar a existência de omissão e afastar o pagamento da verba honorária ao argumento de que o contribuinte é obrigado a informar ao Fisco quaisquer alterações do quadro societário, com fulcro nos artigos 113, § 2º, do CTN e 22 da Instrução Normativa RFB n. 568/2005, tendo sido rejeitado o pedido, fl. 93 deste recurso.

Alega a agravante, em síntese, que não poderá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, porque não deu causa à inclusão do sócio no pólo passivo da lide.

Aduz que o agravado constou dos cadastros da União Federal, porque não cumpriu o disposto nos artigos 113, § 2º, do CTN e 22 da Instrução Normativa RFB n. 568/2005.

Requer o provimento do recurso para inverter o ônus sucumbencial.

**Relatei.**

**Decido.**

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

**Quanto à condenação em honorários advocatícios**, observo que o acolhimento da exceção pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para o excipiente; exsurgindo, por conseguinte, as figuras de parte vencedora e vencida, não havendo óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência.

Por outro lado, artigo 1º, alínea d, da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao caso dos autos, eis que sua abrangência é restrita à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Mediante o controle concreto de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 420.816, em 29 de setembro de 2004, declarou, incidentalmente, a constitucionalidade daquela medida provisória, reduzindo-lhe, no entanto, a aplicabilidade às execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (artigo 100, §3º, da Constituição Federal).

E a verba honorária foi fixada apenas em R\$ 500,00 (quinhentos reais), fl. 85.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.*

*1. Inicialmente cumpre afastar a alegada aplicação do art. 1º-D da Lei n. 9.494/97 na hipótese, uma vez que o referido dispositivo, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal adotada no julgamento do RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004), somente incide nas execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, e não em execução fiscal, entendimento que, inclusive, foi adotado por esta Corte em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.111.002/SP, DJe 01/10/2009).*

*2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.*

3. Tendo em vista que o presente agravo regimental desafia orientação adotada em sede de recurso repetitivo, é de se reconhecer sua manifesta inadmissibilidade a justificar a imposição da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg n. 126.8805/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe: 09/06/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.

2. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg n. 1121150/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/12/2009).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ACOLHIMENTO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRECEDENTES.

1. A agravante defende a tese de ser incabível a fixação de honorários sucumbenciais no caso em tela, tendo em vista que a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade e excluiu o agravado do pólo passivo da relação processual não extingue o feito.

2. A despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos recorrentes torna cabível a fixação de verba honorária.

3. O entendimento desta Corte segue a orientação no sentido de que cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que não ocorra a extinção completa da execução. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp n. 1134076/SP, Rel. Ministro Humberto

Martins, DJe: 29/10/2009).

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ -EXECUTIVIDADE . RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. São cabíveis honorários de advogado em sede de exceção de pré -executividade , pois, embora seja mero incidente processual, é

medida de natureza contenciosa e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em verba honorária, em obediência ao princípio da sucumbência.

2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento" (TRF 3ª, AI n. 2009.03.00.020908-0, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ1: 24/02/2010, pg. 73).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PARA A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO PARA RESPONDER COMO CO-OBRIGADO SOLIDÁRIO - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão das dívidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem sido solucionada nas Cortes Superiores, em especial o Superior Tribunal de Justiça, à luz do entendimento - firmado até pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249, RTJ 136/681) - no sentido de não se tratar de espécie tributária, mas sim de exigência destinada a proteção do trabalhador, envolvendo relação tratada pelo Direito do Trabalho.

2. Partindo-se da premissa de que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza tributária, conclui-se que a ele não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional embora a execução dos débitos se processe na forma da Lei nº 6.830/80 (LEF). E assim, sem embargo do discurso do artigo 4º, V, entende-se que o sócio ou gerente não responde solidariamente pela obrigação contraída pela empresa.

3. Assim, na esteira do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça ventilado na Súmula 353, resta incabível a incidência do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional para sujeitar os sócios e gerentes à responsabilidade solidária pelos débitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço da empresa, mesmo que esteja presente infração à lei.

4. Afigura-se adequada a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré -executividade , sem que isso implique violação ao artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97 ou ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80.; isso porque o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se e a execução fiscal restou extinta quanto a ele. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. O artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 destina-se às ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e os titulares das contas

vinculadas, hipótese na qual não se enquadra o caso dos autos, visto que se trata de lide entre a empresa contribuinte do Fundo de

Garantia por Tempo de Serviço e o órgão gestor do fundo, pelo que é devida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, AI n. 2009.03.00.0055440-0, Rel. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJ1: 16/09/2009, pg. 53).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE - RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXCIPIENTE - AGRAVO DE

**INSTRUMENTO EM FACE DA PARTE DA DECISÃO QUE DEIXOU DE CONDENAR O EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. É dever do exequente zelar pela correta identificação dos co-responsáveis tributários antes do ajuizamento do executivo fiscal. Não se pode transferir essa responsabilidade ao co-executado.
2. É devida a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré -executividade , porquanto o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se, e a execução fiscal restou extinta quanto a ele. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo de instrumento parcialmente provido para condenar o exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais)" (TRF 3ª Região, AI n. 2008.03.0.0044471-3, Rel. Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJF3 CJ1: 08/07/2009, pg. 144).

A Instrução Normativa n. 568/2005 foi revogada pela IN RFB n. 748/2007 e dispõe sobre o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica.

No caso dos autos, verifico que o agravado **registrou no dia 25/02/2005** perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo alteração contratual para comprovar sua retirada da sociedade, porém a execução fiscal foi indevidamente **ajuizada em 02/07/2007** (fls. 06 e 46 deste recurso).

Com efeito, o ato administrativo que dá publicidade às alterações contratuais é o registro na JUCESP, a teor do disposto no art. 8º, I, c/c. o art. 32, ambos da Lei nº 8934/93, de sorte que eventual controle pela Receita Federal (Instrução Normativa n. 748/2007 da Receita Federal) não confere publicidade ao ato e o artigo 113, § 2º, do CTN trata da responsabilidade tributária.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002871-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002871-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.000449-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Fls. 185/192.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e **julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 163/168.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003970-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : UNILEVER BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.035149-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão de fl. 131 (fls. 1616 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP que, em autos de "ação anulatória de débito fiscal" ajuizada originalmente em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, arbitrou os honorários periciais em R\$ 7.540,00 (sete mil quinhentos e quarenta reais), conforme estimado pela perita do juízo (fls. 119/120).

Nas razões recursais a agravante requer, em resumo, a "redução" dos honorários estimados pela sra. perita, sem apresentar, contudo, o valor considerado adequado.

Anoto, entretanto, que os honorários periciais foram **depositados pela agravada** e seu **levantamento** pela auxiliar do juízo **foi autorizado judicialmente antes mesmo da interposição do agravo** (fls. 143/162)..

Ademais, às fls. 209/215 consta informação de que **foi proferida sentença** de parcial procedência do pedido para o fim de reconhecer decadência parcial do direito de constituir o crédito tributário, no que diz respeito aos fatos geradores referentes à competência 02/1997.

Ainda, constou da parte dispositiva da sentença que "considerando a sucumbência recíproca, **arcará cada parte com as despesas processuais** e honorários advocatícios de seus respectivos patronos".

Por fim, a própria agravante sustenta que "sendo levantado tal valor, não haverá proveito em avaliar-se ao final sobre a redução do valor de tais honorários, perdendo objeto o presente recurso" (fl. 09).

Inegável, portanto, o esvaziamento da controvérsia ora noticiado neste agravo de instrumento.

Por todo o exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004316-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004316-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MAKRO ATACADISTA S/A  
ADVOGADO : MARIA TERESA LEIS DI CIERO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001995-7 9 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto em face da decisão (fls. 610/611) que converteu em retido o agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária ao SAT - Seguro Acidente do Trabalho com o acréscimo do Fator Acidentário de Prevenção -FAP,

instituído pela Lei nº 10.666/03 e regulamentado pelo Decreto nº 6.957/09, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade do valor correspondente ao Fator Acidentário de Prevenção - FAP, até que seja apreciada e julgada a impugnação apresentada na esfera administrativa.

Em suas razões, a agravante pede reconsideração da decisão, ante a presença de dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação.

Decido

De fato, analisando os autos verifico que não é o caso de conversão do presente agravo em retido.

Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP deve é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP .

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.*

*1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP .*

*2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.*

*3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoutoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.*

*4. Agravo a que se nega provimento.*

*(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).*

Com a edição do Decreto n.º 7.126/2010, foi atribuído efeito suspensivo a todos os processos administrativos que impugnam os critérios utilizados para a composição do Fator Acidentário Previdenciário - FAP, decreto esse que contempla inclusive os processos administrativos em curso na data de sua publicação, (04/03/2010).

Com tais considerações, em juízo de retratação e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007284-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007284-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INSTITUTO ESPIRITA DE EDUCACAO  
ADVOGADO : HELGA KLUG DOIN VIEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05681928019834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto pela União Federal, contra decisão proferida nos autos da ação de execução de valores devidos ao FGTS, que indeferiu pedido de expedição de Ofício pelo Sistema BACEN-JUD para identificação e bloqueio de ativos bancários existentes em nome do executado Instituto Espírita de Educação, por se tratar de entidade de assistência social sem finalidade lucrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que com o advento da Lei nº 11.382/06, a penhora sobre numerário em depósito ou aplicação em instituições financeiras passou a ser preferencial, independentemente do esgotamento de outros meios de constrição, bem como deve ser procedido por meio eletrônico, conforme a redação dada aos artigos 655, I e 665-A, do Código de Processo Civil, e que **o fato de a agravada ser uma entidade sem fins lucrativos e de utilidade pública não implica reconhecer a impenhorabilidade de seu patrimônio, pois a lei não excepciona da regra de responsabilidade patrimonial do devedor os bens das sociedades civis beneficentes e de fins não lucrativos.**

Requer a antecipação da tutela recursal e final provimento ao recurso para determinar a expedição de Ofício ao BACEN nos moldes dos artigos 655, I e 655-A, do Código de Processo Civil.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, registro que, nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo grau, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela, *in verbis*:

*Art. 1º Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial, ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0, solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.*

*Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de*

22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex officio.

Os artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, passaram a ter a seguinte redação:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Verifica-se, portanto, que com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A). Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido.*

**RESP 200801002784 - 1056246 - SEGUNDA TURMA - MIN. HUMBERTO MARTINS - DJE 23/06/2008**

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido.*

**RESP - 1101288 - PRIMEIRA TURMA - MIN. BENEDITO GONÇALVES - DJE 20/04/2009**

Nesse mesmo sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD. 2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito. 3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis. 4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor. 5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira. 6. Agravo de instrumento provido. AG 200703000967730 - 316730 - REL. DES. FED. JOHONSOM DI SALVO - DJF3 29/05/2008*

Dessa forma, forçoso é concluir, para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução. **No caso dos autos, não obstante tratar-se de entidade de assistência social sem finalidade lucrativa, seu patrimônio e rendas não foram excepcionados pelo artigo 649 do Código de Processo Civil, tampouco afetados pela inalienabilidade, ressalvando a impenhorabilidade de valores referentes ao repasse de verbas públicas constante do inciso IX.**

**Outrossim, verifico que o Estatuto Social da agravada (fls. 67/68), prevê várias hipóteses, de diversas naturezas, quanto ao seu patrimônio e rendas, sendo prematuro qualquer juízo de impenhorabilidade que, no caso dos autos, inviabilizaria por completo o recebimento da dívida ao FGTS, considerando a resistência ao pagamento apresentado na noticiada exceção de pré-executividade (fls. 38/53) e a não localização nem indicação de bens para a garantia do juízo.**

Nesse sentido tem-se firmado a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À CLT. DÉBITO NÃO INCLUÍDO NO REFIS. PENHORA. BENS DE SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. INEXISTÊNCIA DE IMPENHORABILIDADE. I - A multa decorrente de infração prevista na CLT tem nítido caráter administrativo, não estando incluída no REFIS. II - Não existindo previsão legal de inalienabilidade dos bens de entidades privadas sem fins lucrativos, tem-se como inaplicável o disposto no art. 649, I, do CPC. Regularidade da penhora efetuada. III - Apelação a que se nega provimento.*

**TRF5 - 3ª Turma - AC 266417 - Rel. Des. Fed. Manuel Maia - DJ 04/03/2005 - p. 43**

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE VALORES BLOQUEADOS PELO SISTEMA BACENJUD. VERBAS RECEBIDAS PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ARTIGO 649, IX, DO CPC. I. Não se nega que a penhora através do sistema BACENJUD traz maior efetividade ao processo de execução, obedecendo-se o disposto no artigo 655 do CPC. Tal entendimento já se encontra amparado pelas decisões no STJ (Resp 666.419/SC). Contudo, existem casos em que tal medida não seria razoável, pois traria conseqüências que prejudicariam não só a parte executada, como também toda uma comunidade. II. No caso dos autos, a medida de bloquear as contas de entidade hospitalar, onde possivelmente é creditado repasse do SUS, poderia inviabilizar o pagamento de prestadores de serviço, o atendimento de pessoas carentes e até mesmo as atividades da agravante. III. Estabelece o artigo 649, IX, do CPC, que são absolutamente impenhoráveis os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social. IV. agravo de instrumento provido.*

**TRF5 - 4ª Turma - AG - Agravo de Instrumento - 96547 - Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli - DJ 29/07/2009 - p.279 - Nº.:143**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de deferir a expedição de Ofício ao BACEN, nos moldes dos artigos 555, I e 555-A, do Código de Processo Civil e Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos a origem.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada



00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008363-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008363-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TRANSPORTES CAPELLINI LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019804420104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária. A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem observo que houve prolação de **sentença** que julgou improcedente o feito, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012903-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012903-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2010.61.14.000982-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança. A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem observo que houve prolação de **sentença** no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013297-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013297-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CERAMICA SANTA ERNESTINA LTDA  
ADVOGADO : MOACYR ROSAM  
AGRAVADO : WALDEMAR PALA e outro  
: FERNANDO JOSE AYRUTH  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP  
No. ORIG. : 97.00.00016-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 160/97, em trâmite perante a 1ª Vara Cível da Comarca de José Bonifácio (SP), que indeferiu o encaminhamento de ofício previsto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional sem o recolhimento da taxa de postagem.

Alega, em síntese, que a decisão merece reforma "haja vista a clareza do art. 39 da LEF e a jurisprudência pacífica do STJ, no sentido da dispensa de antecipação dessas despesas, a serem suportadas, ao final, pela parte vencida."

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo a fim de que seja determinado o envio do ofício em questão sem a necessidade de prévio depósito das respectivas despesas.

Às fls. 109/112, o pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Intimadas as partes, ambas deixaram transcorrer *in albis* o prazo para manifestação e apresentação de contraminuta (fl. 117).

É o relatório.  
Decido.

De acordo com o artigo 39 da Lei de Execução Fiscal, "A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito." Acrescenta o parágrafo único: "Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

Na interpretação do Superior Tribunal de Justiça, "O Sistema Processual desobriga a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação. (REsp 1076914/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 22/04/2009).

Assim, descabida a exigência de recolhimento de valores destinados à postagem de carta citatória, conforme vem decidindo o referido Tribunal Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ATUAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. PAGAMENTO DE POSTAGEM DE CARTA CITATÓRIA PELA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 39, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 27, DO CPC. DIFERENÇAS ENTRE OS CONCEITOS DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRECEDENTE DA C. PRIMEIRA SEÇÃO.*

*1. A Fazenda Pública não está obrigada ao pagamento das custas processuais e, a fortiori, não há que se exigir o prévio adimplemento do quantum equivalente à postagem de carta citatória.*

*Precedente: REsp 1028103/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ. 21/08/2008; EREsp 506.618/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 13/02/2006; REsp 546.069/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 26/09/2005.*

*2. A 1ª Seção firmou recente entendimento no sentido de que a certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial dever ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido.*

*Exegese da 1ª Seção do E. STJ aos art. 27, do CPC e 39, da Lei n.º 6.830/80, no julgamento do Resp. 1.036.656/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado no dia 16.02.2009, pendente de publicação.*

*3. O Sistema Processual desobriga a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.*

*4. É cediço em sede doutrinária que: "A União está isenta de custas, selos, taxas e emolumentos na execução fiscal. Os processos de execução fiscal para cobrança da dívida da União, ainda que em curso perante a justiça dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios, estão isentos de qualquer pagamento, seja ele qual for, no que concerne a custas ou despesas judiciais.*

*Não paga a taxa judiciária, não paga selo nas petições ou papéis juntos aos autos; não paga remuneração aos cartórios ou órgãos auxiliares, tais como depositários, avaliadores, partidores, etc.*

*Não há exigência de taxa judiciária, de selos ou estampilhas ou papel selado, de comissões, custas, emolumentos, dos serventuários, preparo, etc. Invoque-se o art. 150, IV, a, da CF, que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e*

aos Municípios criar imposto sobre serviço uns dos outros, e interprete-se o art. 1.212, parágrafo único, do CPC, amplamente. Não só os atos judiciais, nos processos em que autora é a União, estão isentos desses pagamentos. O privilégio e a isenção são recíprocos entre a União, Estados e Municípios." (José da Silva Pacheco, in Comentários à Lei de Execução Fiscal, Ed. Saraiva, 7ª ed., 2000, São Paulo) 5. Ressalte-se ainda que, de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional.

6. Mutatis mutandis a exoneração participa da mesma ratio essendi da jurisprudência da Corte Especial que imputa a despesa extrajudicial da elaboração de planilha do cálculo aquele que pretende executar a Fazenda Pública.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1076914/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 22/04/2009)

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014345-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014345-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : WILSON LAZZARINI  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INFORMALL SERVICOS EM INFORMATICA S/C LTDA e outro  
: PATRICIA MARCONDES GEENEN COTA  
ADVOGADO : EDUARDO RAMOS DEZENA  
PARTE RE' : GLEICE CATALDO MANSUR GUERIOS e outros  
: PAULO EDUARDO BERRINGER GEENEN  
: MARCIA MARCONDES DO AMARAL GEENEN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 02.00.00433-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por Wilson Lazzarini contra decisão proferida nos autos de execução fiscal n. 4338/02, relativa à contribuições previdenciárias de competências 01/1997 a 13/1998, 08/1999 a 08/1999, 10/1997 a 11/1998, em tramitação perante o MM. Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de São Caetano do Sul/SP, que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo agravante.

Alega que o INSS ajuizou execução fiscal objetivando o recebimento de contribuições previdenciárias, no valor de R\$ 4.065.655,85 (quatro milhões, sessenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos), relativa às contribuições previdenciárias devidas nos meses de 01/1997 a 08/1999, supostamente devidas pela empresa Informall Serviços em Informática S/C Ltda., inscrita no CNPJ n. 58.926.288.0001-00, e os co-executados Gleice Cataldo Mansur Guerios, Paulo Eduardo Berringer Geenen, Patrícia Marcondes Geenen Cota, Márcia Marcondes do Amaral Geenen e Wilson Lazzarini, ora agravante.

Sustenta o agravante que demonstrou exaustivamente que a 12ª Cláusula de Alteração do Contrato Social da empresa executava datada de 24/06/1994, registrada em 15/07/1994, revela que o mesmo retirou-se da sociedade no mês de junho de 1994, de sorte que não poderá ser responsabilizado pelas dívidas contraídas pela sociedade relativas a competências de meses posteriores ao seu desligamento, conforme comprovam os documentos constantes dos autos. Por fim, conclui que o débito fiscal não é mais exigível pela ocorrência da prescrição, porque a execução fiscal foi proposta em 16/02/2002, e o agravante retirou-se da sociedade em 06/1994, aliado ao fato de que passados mais de 3 (três) anos os novos sócios aderiram ao REFIS, conforme informou a própria agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para:

- a) excluir o agravante do pólo passivo da execução fiscal n. 4338/02, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de São Caetano do Sul/SP, com baixa na distribuição, porque não é parte legítima para figurar no pólo passivo da lide em razão da ausência dos requisitos previstos nos artigos 135, inciso III e artigo 79, inciso VII, ambos do CTN ou
- b) caso superado o pedido acima mencionado seja liminarmente o reconhecimento da decadência do direito, com fundamento no artigo 173, inciso I, § único, do CTN ou a prescrição do direito de ação, nos termos do artigo 174 do CTN e da Súmula Vinculante n. 08 do C. STF.

Relatei.

Decido.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que o co-executado Wilson Lazzarini, ora agravante, requereu sua exclusão do pólo passivo da lide ao fundamento de que a 12ª Cláusula Contratual demonstra que retirou-se da sociedade em 24/06/1994, registrado no dia 15/07/1994 (fls. 175/176 deste recurso). Após a manifestação da União Federal os autos foram à conclusão e a juíza da afastou as declarações do agravante e determinou o prosseguimento da execução fiscal, fls. 373/374 (Volume II deste recurso).

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Assim, a matéria referente à responsabilidade dos sócios ou administradores da pessoa jurídica pelos débitos tributários desta, embora diga respeito à legitimidade passiva, somente é admissível de ser veiculada por meio de exceção de pré-executividade, desde que não haja necessidade de amplo e aprofundado exame das provas.

No caso dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a empresa e contra os corresponsáveis, cujos nomes constam da certidão de dívida ativa.

A certidão de dívida ativa é representativa de crédito tributário e goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80, de forma que cabe ao executado demonstrar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Nesse sentido sempre situou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: STJ, 2ª Turma, EDAGA 657656, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/06/2006 p. 202; STJ, 1ª Turma, ADRESP 651984, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 28/02/2005 p. 235; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.032828-0, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 08/04/2005 p. 465; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2002.03.00.040502-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 07/07/2005 p. 199.

E, recentemente, tal entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora com apoio no artigo 543-C do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de

legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. STJ, 1ª Seção, REsp 1110925/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 22.04.2009. DJe 04.05.2009.

No caso dos autos, verifica-se que os créditos em cobro referem-se às competências 01/1997 a 13/1998, 08/1999 a 08/1999 e 10/1997 a 11/1998, conforme CDA's de fls. 34/67.

Por sua vez, extrai-se da 12ª alteração de Contrato Social da empresa executada que o agravante deixou a sociedade em 26.06.1994 (fls. 355/361), sendo certo que a referida alteração foi publicada no diário oficial em 01.07.1994 (fls. 362), e registrada no registro civil das pessoas jurídicas em 15.07.1994 (fls. 361-verso).

Assim, desnecessária dilação probatória, uma vez que restou cabalmente demonstrada a ilegitimidade passiva do agravante para figurar no pólo passivo da ação exaciona, pois todos os créditos referem-se a fatos geradores posteriores à saída do agravante do quadro societário da empresa executada, revelando-se o desacerto da decisão agravada.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, CTN. RETIRADA DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DATA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Conforme entendimento assentado nesta Corte, o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa apenas é cabível quando se demonstrar ter agido com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. A Primeira Seção fixou orientação de que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução fiscal caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. EREsp 716.412. 3. Precedentes da Turma que preconizam a impossibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se retira da sociedade executada em período anterior à constatação da dissolução irregular. 4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu pela ausência de comprovação a respeito da data em que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, de maneira que o afastamento de tal conclusão importa o reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Precedentes. 5. Recurso especial não conhecido. (REsp 1035260/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão do agravante Wilson Lazzarini do pólo passivo da ação executiva.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015044-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SERGIO EVANGELISTA JUNIOR  
ADVOGADO : ISIDIO FRANCISCO DOS SANTOS FILHO e outro  
AGRAVADO : VEGA IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA e outro  
: SANDRA EVANGELISTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00044934520014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, excluiu do pólo passivo os co-executados, sócios da empresa executada, em razão do advento da MP n.º 449/2008, que revogou o art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

A União Federal aduz, que na certidão de dívida ativa constam os nomes dos co-responsáveis pelo crédito tributário, sendo certo que nessa hipótese a jurisprudência dominante é no sentido de que quando na CDA constem os nomes dos co-responsáveis, estes devem ser incluídos no pólo passivo da demanda, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza que milita a favor desse título executivo. Sustenta que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio. Por derradeiro, afirma que os sócios eram solidariamente responsáveis no momento dos fatos geradores, continuando responsáveis pelo débito mesmo que tenha havido ulterior revogação da norma imputativa.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

Cumprido esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei n.º 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória n.º 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008. Ora, como se observa da redação do art. 106 do CTN, os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ademais, a contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução. Referida conclusão é fruto de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça proferida em sede de recurso repetitivo, segundo o qual "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos."

Além disso, em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei.

Entretanto, poderá a parte debater a questão atinente a sua responsabilidade em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física, ou seja, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução (São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros).

Em que pese todo o acima exposto, no caso sob estudo, verifica-se que a Certidão de Dívida Ativa de fls. 12/19 encontra-se ilegível impedindo a identificação precisa do período de formação da dívida, bem como se realmente os sócios foram incluídos na CDA. Além disso, não há nos autos cópia de documentação que comprove o período em que os sócios pertenciam aos quadros da empresa (v.g. cópia da certidão emitida na Junta Comercial de São Paulo).

Observa-se, portanto, que a agravante não se desincumbiu das regras atinentes ao ônus da prova, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, inviabilizando o exame dos documentos aptos a aferir se a hipótese em causa é de exclusão ou inclusão dos sócios da empresa executada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016052-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016052-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : S.O.S. IND/ E COM/ DE MOLAS LTDA  
PARTE RE' : AURELIO BONASSI NETO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CAMARGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00076495620074036109 3 Vr PIRACICABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios do pólo passivo da execução.

Contata-se que a agravante não observou os termos do art. 525, incisos I e II do Código de Processo Civil, posto não foram juntadas as cópias obrigatórias e/ou facultativas à instrução do recurso, dando causa ao seu não conhecimento, ante a preclusão consumativa para o ato.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016329-19.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.016329-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HAMILTON CESAR LEAL DE SOUZA e outros  
: EDU MARIANO DE SOUZA JUNIOR  
: CARLOS KLEBER LEAL DE SOUZA  
: SERGIO HENRIQUE LEAL DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00004821020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0000482-10.2010.403.6003, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a agravante a constitucionalidade do art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91. Alega que a contribuição incidente sobre a comercialização rural substitui a contribuição incidente sobre a folha de salários. Afirma também que o agravado não corre o risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação, ao argumento de que o direito à repetição de indébito é garantido pela ordem jurídica.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.



Trata-se de ação ordinária em que se discute a constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que prevê o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

*"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."*

*"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."*

*(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)*

Em relação ao *periculum in mora*, preenche o agravado também esse requisito, pois ainda que não se negue a possibilidade de repetição ou de compensação dos valores recolhidos indevidamente, são irrefutáveis e por todos conhecidos os efeitos danosos do *solve et repete*, em especial para as atividades empresariais. (Nesse sentido: TRF 3, AMS 1999.03.99.004508-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Quarta Turma, j. 18/09/2002, DJU 31/01/2003, p. 658.)

Assim, não merece reparo a decisão recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016352-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016352-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AMELIA MARIA DA SILVA CARVALHO e outro  
: SERGIO MANUEL DE AZEVEDO CARVALHO  
PARTE RE' : S G P EMPREITEIRA LTDA  
ADVOGADO : GESSE GONCALVES PEREIRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00096502820034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, excluiu do pólo passivo os sócios sob o argumento de que com o advento da MP n.º 449/2008 ocorreu a revogação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, não podendo tais pessoas figurar na lide. Determinou, outrossim, os desbloqueio de contas correntes e aplicações financeiras em nome dos sócios co-responsáveis pelo débito.

A União Federal alega que o débito exequendo se refere à Contribuição Previdenciária, sendo aplicável, portanto, o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, vigente à época dos fatos geradores dos créditos tributários ora em cobro e do ajuizamento da execução fiscal. Afirma que, no caso em foco, os nomes dos co-responsáveis pelo crédito constam na Certidão de Dívida Ativa, autorizando a inclusão destes no pólo passivo da execução fiscal ante a presunção de liquidez e certeza que milita a favor do referido título executivo. Nesse sentido, colaciona jurisprudência do E. STJ e desta Corte.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

Cumprido esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei n.º 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória n.º 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008. Ora, como se observa da redação do art. 106 do CTN, os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ademais, a contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução. Referida conclusão é fruto de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça proferida em sede de recurso repetitivo, segundo o qual "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos."

Além disso, em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei. É o que se verifica na hipótese dos autos já que os agravados foram também incluídos como devedores no corpo da CDA.

Entretanto, poderá a parte debater a questão atinente a sua responsabilidade em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física, ou seja, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução (São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros).

No caso sob estudo, verifica-se na Certidão de Dívida Ativa de fls. 14/28 que o período de formação da dívida é de março de 1995 a dezembro/1998, sendo certo que nesse lapso temporal os sócios constantes do referido título executivo pertenciam aos quadros da empresa (cf. fls. 136/137).

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de exclusão dos sócios co-responsáveis do pólo ativo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016949-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016949-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MAJPEL EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : WAGNER APARECIDO ALBERTO e outro  
AGRAVADO : AUREO HERNANDES GUSMAO e outros  
: MARCOS ANTONIO ROLOF  
: JOSE MARQUES CAETANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00395557320064036182 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, excluiu do pólo passivo os sócios sob o argumento de que com o advento da MP n.º 449/2008 ocorreu a revogação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, não podendo tais pessoas figurar na lide.

A União Federal alega que o débito exequendo se refere à Contribuição Previdenciária, sendo aplicável, portanto, o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, vigente à época dos fatos geradores dos créditos tributários ora em cobro e do ajuizamento da execução fiscal. Afirma que, no caso em foco, os nomes dos co-responsáveis pelo crédito constam na Certidão de Dívida Ativa, autorizando a inclusão destes no pólo passivo da execução fiscal ante a presunção de liquidez e certeza que milita a favor do referido título executivo. Nesse sentido, colaciona jurisprudência do E. STJ e desta Corte.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

Cumpra esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei n.º 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória n.º 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008. Ora, como se observa da redação do art. 106 do CTN, os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Ademais, a contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução. Referida conclusão é fruto de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça proferida em sede de recurso repetitivo, segundo o qual "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos."

Além disso, em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei. É o que se verifica na hipótese dos autos já que os agravados foram também incluídos como devedores no corpo da CDA.

Entretanto, poderá a parte debater a questão atinente a sua responsabilidade em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física, ou seja, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução (São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros).

No caso sob estudo, verifica-se na Certidão de Dívida Ativa de fls. 15/34 que o período de formação da dívida é de janeiro/2004 a junho/2005, sendo certo que nesse lapso temporal os sócios constantes do referido título executivo pertenciam aos quadros da empresa (cf. fls. 53/59).

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de exclusão dos sócios co-responsáveis do pólo ativo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018563-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018563-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : EMPRESA DE TRANSPORTE URBANO E RODOVIARIO SANTO ANDRE LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025764720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO  
Fls. 69/77.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019021-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019021-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : BANCO GMAC S/A  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00128557320104036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que nos autos do Mandado de Segurança n. 0012855-73.2010.403.6100, em trâmite perante a 7ª Vara Federal de São Paulo/SP, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, sem, contudo, suspender a referida exigibilidade em relação às férias, terço constitucional de férias, horas-extras e adicional noturno.

Sustenta o agravante, em síntese, ser indevida a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga em relação ao período de férias gozadas, terço constitucional de férias, horas-extras e adicional noturno, pois tais verbas não possuem natureza salarial e sim indenizatória.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia veiculada no presente recurso cinge-se em aferir a possibilidade de incidência da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91 sobre as importâncias pagas ao trabalhador a título de férias, adicional de férias, horas-extras e adicional noturno.

Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, a contribuição da empresa incidirá sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

Já o artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, estabelece que "*a contribuição a cargo da empresa é de 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa*".

Da análise do texto constitucional e da legislação ordinária infere-se que as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho, não se submetem à incidência da aludida contribuição.

Desta forma, cumpre examinar quais verbas possuem natureza salarial e quais possuem caráter indenizatório.

Os valores pagos a título de **férias** gozadas compõem a remuneração do empregado e são pagos em razão do contrato de trabalho, constituindo contraprestação pelos serviços prestados pelo empregado em virtude do pacto laboral, de forma que sobre eles devem incidir a contribuição previdenciária.

No entanto, em relação à importância paga pelo empregador a título de **adicional de um terço (1/3) de férias** não há a incidência da mencionada contribuição. O STJ ajustou seu entendimento à orientação firmada no âmbito do STF, segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora ao salário para fins de aposentadoria.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

- 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*
- 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.*

(STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO - DOENÇA - AUXÍLIO - ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário - maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio - doença e auxílio - acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09).

Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1095831/PR, Segunda Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

Com relação **às horas extras e o adicional noturno** a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que tais verbas ostentam natureza remuneratória, à luz do Enunciado nº 60 do TST, sendo, portanto, passíveis da incidência da contribuição previdenciária:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ - RESP - 486697/PR - Primeira Turma, Rel. MINISTRA DENISE ARRUDA, DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420)

Neste sentido também a jurisprudência desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE HORA S EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO , ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).

2. Os adicionais noturno, hora -extra, insalubridade e periculosidade bem como o salário maternidade possuem caráter salarial, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

3. Apelação improvida, julgando prejudicado o agravo retido.

(TRF-3, AMS 2007.61.20.000845-2, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 23/09/08, DJF3 06/10/2008)

Ante ao exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, apenas para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019696-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019696-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO FLORENTINO PADGA  
ADVOGADO : MARCOS BOER e outro  
PARTE RE' : SIMONAL COMUNICACAO VISUAL LTDA massa falida  
 : JULIA FERREIRA CALHAU  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00127157320014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP **na parte que ordenou a desconstituição da penhora do imóvel objeto da matrícula nº 61.046, do 1º Registro de Imóveis de Santo André** (fls. 286/288 do instrumento, fls. 267/269 dos autos da execução fiscal originária).

Assim procedeu o d. juiz federal por considerar o referido bem imóvel impenhorável por se tratar de bem de família, segundo alegava o devedor Antonio Florentino Pagda, proprietário do imóvel.

Nas razões do agravo a União Federal afirma que o executado não trouxe aos autos qualquer prova idônea no sentido de demonstrar a impenhorabilidade do bem imóvel.

Sustenta que as contas telefônicas que em tese comprovariam a impenhorabilidade referem-se aos meses de dezembro de 1999 e janeiro e fevereiro de 2000, ao passo que a petição onde o devedor pugnava pela desconstituição da penhora foi protocolizada no ano 2006.

Alega também que as contas de telefone, consideradas isoladamente, não demonstram que o imóvel servia de residência, ainda mais tendo em vista a certidão do sr. oficial de justiça que em 1999 atestou que o funcionamento de uma empresa no local.

Requer assim a reforma da decisão para afastar o reconhecimento da impenhorabilidade do imóvel matriculado sob nº 61.046. Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 12/13).

#### Decido.

Com razão a agravante.

Na petição protocolizada em 20/10/2006 (fls. 163) o devedor Antonio Florentino Pagda requereu, dentre outras coisas, a desconstituição da penhora do imóvel matriculado sob nº 61.046 do 1º Registro de Imóveis de Santo André, alegando que o bem constrito é impenhorável, pois se trata de imóvel residencial protegido pela Lei nº 8.009/90 já que nele residia com sua família. Juntos cópia simples de três contas telefônicas referentes aos meses de dezembro de 1999, janeiro e fevereiro de 2000 (fls. 179/181).

A irrisignação do devedor contra a penhora do imóvel é completamente despicienda, uma vez que não havendo prova nos autos de que o imóvel é o único de propriedade dos embargantes e que serve como residência da família, não se reconhece a impenhorabilidade do bem objeto da constrição judicial, sendo inaplicável a Lei nº 8.009/90.

O coexecutado, ao afirmar a impenhorabilidade do imóvel constrito, deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo da parte interessada o *onus probandi*, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou neste sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 8.009/90. BEM DE FAMÍLIA. PROVA A CARGO DO DEVEDOR. NOVAÇÃO. REEXAME DE PROVA.

SÚMULA 7/STJ. EXCESSO DE PENHORA. MOMENTO DA ALEGAÇÃO APÓS A AVALIAÇÃO.

1 - Infirmar as conclusões do acórdão recorrido que discute a qualidade de bem de família, nos termos da Lei 8.009/90, do imóvel objeto da controvérsia e, também, da inoccorrência de novação, demanda reexame do conjunto probatório delineado nos autos, motivo por que a revisão do julgado esbarra na censura da súmula 7/STJ.

2 - Cabe ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90 ao bem de família, quando a sua configuração não se acha, de pronto, plenamente caracterizada nos autos.

3 - A alegação de eventual excesso de penhora, conforme preceitua o próprio artigo 685, caput, do Código de Processo Civil, deverá ser feita após a avaliação. Precedentes.

4 - Agravo regimental não provido.



(AgRg no Ag 655.553/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 298)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. LEI N. 8.009/90. BEM DE FAMÍLIA. ÔNUS DA PROVA. DEVEDOR.

I. Cabe ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários, para enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90 ao bem de família, quando a sua configuração não se acha, de pronto, plenamente caracterizada nos autos.

II. Recurso especial não conhecido.

(REsp 282354/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2000, DJ 19/03/2001 p. 117)

Com efeito, **inexiste nos autos qualquer evidência que o imóvel supracitado sirva de moradia à família do agravado.**

Do registro nº 4 da matrícula nº 61.046 consta que em 27/09/1999 o imóvel foi transmitido por venda pelo devedor a terceiros, embora posteriormente fosse reconhecida sua ineficácia por decisão da Justiça do Trabalho. Ora, tendo o devedor se desfeito de sua "moradia" pela venda do imóvel revela-se incoerente a alegação de sua impenhorabilidade feita sete anos depois, ainda que posteriormente declarada ineficaz (fl. 175/176).

Por semelhante modo, as contas de telefone datadas de mais de uma década evidentemente não se prestam a comprovar que tal imóvel seria única residência destinada a moradia do devedor, mesmo porque tais documentos foram emitidos após a venda do imóvel e não são contemporâneos à alegação de impenhorabilidade.

Cumprir registrar ainda o quanto certificado em duas ocasiões pelo auxiliar do Juízo: **em 05/12/1999** o sr. Oficial de Justiça certificou que "na rua dos Tamoios nº 52 se encontrava a **firma** Art Projetos ABC" (fl. 53), e em **05 de maio de 2004** a sra. Oficial de Justiça certificou que deixava de proceder a constatação do **imóvel** matriculado sob nº 61.046 do 1º C.R.I.S.A., uma vez que **encontrado vazio, fechado, com placa "aluga-se"** (fl. 132).

Pelo exposto, **defiro** antecipação dos efeitos da tutela recursal para restaurar a penhora incidente sobre o imóvel nº 61.046 do 1º Registro de Imóveis de Santo André.

Comunique-se com urgência ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020618-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020618-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : WICKBOLD E NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00041824920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0004182-49.2010.4.03.6114, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (SP), que deferiu em parte o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de auxílio doença ou acidente nos primeiros 15 (quinze) dias.

Alega, em síntese, que os valores pagos aos empregados doentes ou acidentados nos 15 primeiros dias de afastamento integram a base de cálculo da contribuição social prevista no artigo 22, I, da Lei 8.212/91.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre as importâncias pagas ao trabalhador nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008). E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.**

*1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.*

*Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

*(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)*

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020786-94.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020786-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS RAZUK  
ADVOGADO : MARIO EUGENIO PERON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00056102020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0005610-20.2010.403.6000, em

trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

Alega, em síntese, que a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural destina-se ao regime geral de previdência social e se consubstancia em contribuição incidente sobre a folha de pagamento, ou seja, o produtor rural pessoa física, após a Lei nº 8.450/1992, deixou de contribuir sobre a folha de pagamento, passando a contribuir, em substituição, sobre a comercialização da produção rural, argumentando que não há bitributação. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852 ao caso concreto, porquanto seus efeitos se dariam apenas *inter partes* e o julgado sequer transitou em julgado. Afirma também que o agravado não corre o risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de ação ordinária em que se discute a constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que prevê o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

*"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."*

*"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da*

*comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."*  
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Em relação ao *periculum in mora*, preenche o agravado também esse requisito, pois ainda que não se negue a possibilidade de repetição ou de compensação dos valores recolhidos indevidamente, são irrefutáveis e por todos conhecidos os efeitos danosos do *solve et repete*, em especial para as atividades empresariais. (Nesse sentido: TRF 3, AMS 1999.03.99.004508-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Quarta Turma, j. 18/09/2002, DJU 31/01/2003, p. 658.)

Assim, não merece reparo a decisão recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termo do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022118-96.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.022118-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RONALDO ANTONIO CAVALARO  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00021830920104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0002183-09.2010.403.6002, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do autor, até a prolação da sentença.

Alega, em síntese, que a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural destina-se ao regime geral de previdência social e se consubstancia em contribuição incidente sobre a folha de pagamento, ou seja, o produtor rural pessoa física, após a Lei nº 8.450/1992, deixou de contribuir sobre a folha de pagamento, passando a contribuir, em substituição, sobre a comercialização da produção rural, argumentando que não há bitributação. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852 ao caso concreto, porquanto seus efeitos se dariam apenas *inter partes* e o julgado sequer transitou em julgado. Afirma também que o agravado não corre o risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de ação ordinária em que se discute a constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que prevê o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

*"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."*

*"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."*

*(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)*

Em relação ao *periculum in mora*, preenche o agravado também esse requisito, pois ainda que não se negue a possibilidade de repetição ou de compensação dos valores recolhidos indevidamente, são irrefutáveis e por todos conhecidos os efeitos danosos do *solve et repete*, em especial para as atividades empresariais. (Nesse sentido: TRF 3, AMS 1999.03.99.004508-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Quarta Turma, j. 18/09/2002, DJU 31/01/2003, p. 658.)

Assim, não merece reparo a decisão recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022123-21.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.022123-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EDGAR LIMA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00021822420104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0002182-24.2010.403.6002, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do autor, até a prolação da sentença.

Alega, em síntese, que a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural destina-se ao regime geral de previdência social e se consubstancia em contribuição incidente sobre a folha de pagamento, ou seja, o produtor rural pessoa física, após a Lei nº 8.450/1992, deixou de contribuir sobre a folha de pagamento, passando a contribuir, em substituição, sobre a comercialização da produção rural, argumentando que não há bitributação. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852 ao caso concreto, porquanto seus efeitos se dariam apenas *inter partes* e o julgado sequer transitou em julgado. Afirma também que o agravado não corre o risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de ação ordinária em que se discute a constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que prevê o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Em relação ao *periculum in mora*, preenche o agravado também esse requisito, pois ainda que não se negue a possibilidade de repetição ou de compensação dos valores recolhidos indevidamente, são irrefutáveis e por todos conhecidos os efeitos danosos do *solve et repete*, em especial para as atividades empresariais. (Nesse sentido: TRF 3, AMS 1999.03.99.004508-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Quarta Turma, j. 18/09/2002, DJU 31/01/2003, p. 658.)

Assim, não merece reparo a decisão recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termo do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022124-06.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.022124-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EVERALDO JORGE DOS REIS  
ADVOGADO : JANE PEIXER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS  
No. ORIG. : 00007991120104036002 1 Vr DOURADOS/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0000799-11.2010.403.6002, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos

efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do autor, até a prolação da sentença.

Alega, em síntese, que a contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural destina-se ao regime geral de previdência social e se consubstancia em contribuição incidente sobre a folha de pagamento, ou seja, o produtor rural pessoa física, após a Lei nº 8.450/1992, deixou de contribuir sobre a folha de pagamento, passando a contribuir, em substituição, sobre a comercialização da produção rural, argumentando que não há bitributação. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852 ao caso concreto, porquanto seus efeitos se dariam apenas *inter partes* e o julgado sequer transitou em julgado. Afirma também que o agravado não corre o risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de ação ordinária em que se discute a constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que prevê o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

*"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."*

*"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate,*



*declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."*

*(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)*

Em relação ao *periculum in mora*, preenche o agravado também esse requisito, pois ainda que não se negue a possibilidade de repetição ou de compensação dos valores recolhidos indevidamente, são irrefutáveis e por todos conhecidos os efeitos danosos do *solve et repete*, em especial para as atividades empresariais. (Nesse sentido: TRF 3, AMS 1999.03.99.004508-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Quarta Turma, j. 18/09/2002, DJU 31/01/2003, p. 658.)

Assim, não merece reparo a decisão recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termo do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022529-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022529-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA REGIAO DE CAMPINAS CLC  
e outros  
: ARNOLDUS HERMANUS JOSEF WIGMAN  
: ESTANISLAU MARTINS  
: HENRICUS ANTONIUS WOPEREIS  
: LUIZ AUGUSTO ALMEIDA DA MOTTA PACHECO  
: WILLEM ALEXANDER DTILH  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 02.00.00462-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 296.01.2002.000462-4, em trâmite perante a Vara Única do Foro de Jaguariúna, que extinguiu a execução dos débitos executados nos autos, anteriores a 13 de março de 1997, com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, e determinou à exequente a apresentação de nova CDA, com valor consolidado e excluídos os referidos débitos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

No caso em exame, a agravante deixou de trazer cópia reprográfica da certidão de intimação da decisão agravada, documento imprescindível para aferição da tempestividade do recurso, o que, por conseguinte, acarreta a sua inadmissibilidade.

Nesse sentido, confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.**

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.  
- A certidão de intimação da decisão agravada constitui peça obrigatória na formação do agravo de instrumento, conforme determinação do Art. 525, I, do CPC.

- O espelho da internet não é documento oficial e não atende a determinação do citado artigo.  
(AgRg no Ag 967.161/MT, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 03/03/2008)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao recurso em razão da deficiência na formação de seu instrumento, nos termos do art. 527, I, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022594-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022594-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : JOAO COUTO CORREA e outro  
: JOSE CARLOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 2010.63.08.003312-9 JE Vr AVARE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOÃO COUTO CORREA e OUTRO, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação ordinária autuada sob o n.º 2010.63.08.003312-9, em trâmite perante Juizado Especial Federal Cível de Avaré/SP, que indeferiu a medida antecipatória postulada em face da ausência da verossimilhança do alegado e, ainda, pela necessidade de o débito informado ser submetido ao princípio do contraditório, devendo o Instituto Nacional do Seguro Social se manifestar sobre o alegado.

Pleiteiam, por meio do presente recurso, a declaração de impossibilidade da inscrição do débito notificado em dívida ativa, bem como seja obstada a inclusão de seus nomes no Cadin.

É o relatório.

Decido.

Em juízo de admissibilidade, verifico que os agravantes não recolheram as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 278/07, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante o Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF (código 5775), recolhimento este que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal. Com relação ao porte de retorno dos autos, o valor é de R\$ 8,00 (oito reais), mediante DARF (código 8021).

Dessa forma, não satisfeitos todos os pressupostos objetivos de admissibilidade recursal (§ 1º, do art. 525, do Código de Processo Civil), nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024496-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024496-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MOSCA GRUPO NACIONAL DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029624320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão reproduzida à fl. 416, em que o Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Campinas/SP **indeferiu** pedido de produção de provas periciais, depoimento do representante de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional do Ministério da Previdência Social e oitiva de testemunhas.

Alega-se, em síntese, a necessidade da produção das provas indeferidas para o deslinde da demanda.

Decido.

Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial e testemunhal.

Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais, o depoimento do representante de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional do Ministério da Previdência Social e a oitiva de testemunhas e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não lhe acarretando cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC.

Ademais, o artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES MÚLTIPLOS.**

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante.

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento

técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos

autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ - PRIMEIRA TURMA - AGRESP 614221/PR - Data da decisão: 18/05/2007, Relator MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024888-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024888-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : GABRIEL AIDAR ABOUCHAR  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SETAL ENGENHARIA CONSTRUcoes E PERFURACOES S/A  
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
PARTE RE' : AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONCA NETO e outro  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro  
PARTE RE' : HORACIO ALBERT AUFRANC  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET  
PARTE RE' : SETAL TELECOM S/A e outro  
: PEM ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
SUCEDIDO : PEM PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA  
PARTE RE' : TRANS - SISTEMAS DE TRANSPORTES S/A e outro  
: ROBERTO RIBEIRO DE MENDONCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00033739320034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que **julgou prejudicado o pedido de exclusão do pólo passivo** formulado por GABRIEL AIDAR ABOUCHAR, corresponsável indicado na Certidão de Dívida Ativa objeto de cobrança nos autos de execução fiscal de dívida ativa previdenciária.

O pedido de reconhecimento da *ilegitimidade passiva* do executado teve por fundamentos: (1) a empresa executada aderiu ao parcelamento de que cuida a Lei nº 11.941/2009, a qual prevê a solidariedade passiva exclusiva de quem assinou o pedido (artigo 1º, § 16, I, e § 17); (2) não estão presentes os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional; (3) inexistente prova produzida pela entidade exequente acerca da responsabilidade do peticionário; (4) existe

prova da ausência de sua responsabilidade consistente em depoimento de outro diretor perante o Ministério Público de que é o único responsável pelo inadimplemento tributário.

*Alternativamente*, requereu o devedor o sobrestamento do feito até integral pagamento nos termos da Lei nº 11.941/2009 (fls. 1715/1717 do instrumento, fls. 1839/1841 dos autos originais).

A decisão ora agravada encontra-se lançada nestes termos:

"Vistos em Inspeção.

Dou por prejudicado o pedido de fls. 1839/1841, tendo em vista que a matéria ventilada já foi objeto de análise pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fls. 1050/1053.

Assim sendo, encaminhem-se estes autos ao SEDI para que proceda à reinclusão de Gabriel Aidar Abouchar no polo passivo da ação.

Cumpra-se. Intime-se."

Nas razões do agravo o recorrente afirma inicialmente que o precedente invocado na decisão agravada, "*proferido nos autos do AI 2010.03.00.004454-7, no qual restou decidido que o crédito público deveria permanecer exigível enquanto o pedido de parcelamento deduzido não fosse homologado pelo credor*", não guarda relação com o pedido na medida em que "*no caso presente é de exclusiva responsabilidade do credor a consolidação dos débitos indicados pelo contribuinte*".

Alega também a ilegalidade do prosseguimento da execução, pois a apresentação de pedido de parcelamento tem o efeito de suspender a exigibilidade tributária.

Por fim, alega que "*em tendo sido o parcelamento requerido pela pessoa jurídica executada, a responsabilidade, que nunca foi do agravante, agora recai sobre a empresa e a pessoa física*".

Insiste em que não é responsável tributário pelo débito parcelado pela pessoa jurídica executada SETAL ENGENHARIA DE CONSTRUÇÕES E PERFURAÇÕES S/A, da qual foi "mero diretor".

Requer em antecipação de tutela a suspensão do prosseguimento da execução fiscal até o julgamento deste agravo, reformando-se definitivamente a decisão agravada em razão da adesão da empresa ao parcelamento, "*com assunção de sua responsabilidade*" (fls. 18/19).

Decido.

O recurso é manifestamente improcedente.

Anoto de início que **a decisão agravada tão somente abordou o pedido de exclusão do corresponsável do pólo passivo da execução**, reputando-o prejudicado "tendo em vista que a matéria ventilada já foi objeto já foi objeto de análise pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fls. 1050/1053".

Referia-se o d. Juiz ao agravo de instrumento nº 2008.03.00.033507-9, interposto pela União Federal contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta pelo devedor ora agravante, excluindo-o da lide por ilegitimidade.

Naqueles autos foi deferido por este Relator o efeito suspensivo pleiteado pela União para **manter o devedor** no pólo passivo da ação executiva. Na sessão de 31/03/2009 a Primeira Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo da União e, posteriormente, negou provimento aos embargos declaratórios dos agravados, encontrando-se os autos no aguardo de processamento de recursos extraordinário e especial.

Equivoca-se, portanto, o recorrente ao afirmar que o d. Juízo Federal *indeferiu* seu pedido de fls. 1839/1841 com fundamento no agravo de nº 2010.03.00.004454-7, o qual de fato abordou tema diverso.

De todo modo, é acertado o entendimento exarado na decisão recorrida uma vez que a questão afeta à alegada ilegitimidade do devedor já foi tratada no âmbito de agravo anterior, encontrando-se preclusa.

E tampouco se pode aduzir a existência de "novos fundamentos" a ensejar a rediscussão do tema, até porque a adesão da empresa ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em nada modifica a responsabilidade do diretor derivada de sua indicação na CDA como corresponsável pelo débito.

Por outro lado, a interlocutória nada dispôs sobre o "pedido alternativo" de paralisação do feito por conta de adesão da empresa a programa de parcelamento, razão pela qual o recurso **não deve ser conhecido nesta parte**, cabendo registrar, porém, que o tema **já foi enfrentado** em outro agravo (2010.03.00.004454-7).

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento na parte conhecida**, dada sua manifesta improcedência, o que faço com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025505-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025505-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COOPERSAUDE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ RENATO ROCHA ESPINOZA e outro  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO REGINATO CHECCHIA  
: JOAO TEIXEIRA PINTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05005108819954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão que indeferiu o pleito de penhora "on line" de ativos financeiros do executado, via BACEN-JUD, ao argumento da inexistência de prova do esgotamento dos meios ordinários de localização de bens do devedor que o credor deve buscar.

A interlocutória não tem justificativa válida, porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Segue nesse sentido a jurisprudência do STJ, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR. ARTS. 620 E 655 DO CPC.

1 - Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora on line não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC. Precedentes.

2 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 935082/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008)

Pelo exposto, à vista do artigo 557, § 1º/A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Comuniquem-se com urgência.

Publique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 5314/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009630-12.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009630-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ADALBERTO CARLOS TATSHC e outros  
: ADALBERTO DUSCHA  
: ADILSON PASTOR  
: ADRIANO GARCIA NETO  
: ALFREDO CAI NETO  
: ALCEU BRIHMULLER  
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro  
AGRAVANTE : ALFEU LEONORO  
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO  
AGRAVANTE : ALFREDO IRAPUAN DOS SANTOS ALVES  
: ALMIR PEREIRA MOITINHO

: ANGELA PANZUTO  
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116171019964036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão proferida nos autos do processo da ação ajuizada pelo agravado, visando a obtenção da correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pelos índices reais da inflação, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fl. 378):

*Fls. 495/538: Requer a Caixa Econômica Federal a restituição de parte do depósito realizado a título de honorários advocatícios, sob a alegação de que foi realizado um valor superior ao devido.*

*Em manifestação de fls. 546/547 os autores alegaram a prescrição do direito da CEF requerer o ressarcimento, nos termos do art. 206, parágrafo 3º, IV, do Código Civil, apontando a data em que o depósito sucumbencial foi realizado pela CEF.*

*Contudo, a data a ser considerada para o início do prazo prescricional é a data em que o valor depositado foi levantado pelo beneficiário. Consta às fls. 443 que o alvará foi liquidado em 13/06/2006. Logo, não há que se falar em prescrição.*

*Por outro lado, o recebimento de valores indevidos configura enriquecimento sem causa, ainda que o equívoco tenha partido do devedor, sem concorrência do credor.*

*Assim, reconheço o crédito da CEF de R\$4.274,34 (quatro mil, duzentos e setenta e quatro reais e trinta e quatro centavos) em 06/09/2005, conforme planilha de fls. 537.*

*A CEF busca corretamente recompor o patrimônio público indevidamente lesado, ainda que por sua própria negligência e imperícia.*

*Os autores e seus patronos não concorreram para o erro, mas se beneficiaram dele, devendo, por tal razão restituir o que foi recebido indevidamente.*

*Assim, concedo o prazo de 30(trinta) dias para o ressarcimento.*

*No silêncio, requeira a CEF o que de direito.*

*Intime-se.*

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato judicial de modo a impedir a restituição nos autos, sob o fundamento de que, com a realização do depósito operou-se a preclusão.

É o breve relatório.

Consta do ato impugnado que houve pagamento a maior feita pela CEF, ao depositar os valores referentes aos honorários advocatícios, decorrendo, daí, o seu direito de ser restituídos de parte do depósito realizado nos autos.

Ora, constatado que os valores depositados nas contas vinculadas não retratam fielmente os parâmetros contidos no título executivo judicial, é de se determinar a devolução das importâncias equivocadamente pagas a maior, independentemente do autor ter sacado o valor total a título de honorários advocatícios, até porque, caso contrário, se dará guarida ao enriquecimento sem causa, defeso por lei.

Por outro lado, o processo é instrumento de realização do Direito, de modo que, enquanto nele subsistir interesse das partes, a solução poderá ser obtida nos próprios autos.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**FGTS . SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.**

(STJ, REsp 1093603/RN, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/11/2008)

**CIVIL. CEF. AÇÃO DE COBRANÇA. FGTS . DEPÓSITO RECURSAL TRABALHISTA. SAQUE INDEVIDO DO TITULAR. RESTITUIÇÃO .**

*- O titular da conta vinculada ao FGTS tem a obrigação de restituir o que sacou indevidamente, mesmo que a importância estivesse à disposição em virtude de equívoco da instituição financeira que acatou depósito recursal trabalhista referente a outra empregada que não a ré.*

*- Apelação improvida.*

(TRF5- AC 20068000000251 - Rel. Desembargador Federal Marcelo Navarro - DJ - Data::12/03/2008 - Página 941)

**PROCESSO CIVIL E FGTS. NULIDADE POR FALTA DE AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NA SENTENÇA. SAQUE A MAIOR INDEVIDO.**

**RESTITUIÇÃO QUE SE IMPÕE . 1. A sentença está adequadamente fundamentada : parte da revelia para dar por confessados os fatos alegados na inicial e acrescenta que mesmo sem a revelia os fatos estão provados pelos documentos que aponta. A partir dos fatos demonstrados conclui ser devido o pagamento da quantia pedida pela CEF na inicial. No embargos de declaração de fls.107 o juiz apenas corrigiu à menção à folha do processo em que a revelia havia sido decretada e mais nada . 2. Inexiste rito especial para ação de cobrança ou para ação de repetição de indébito, pelo que a troca de nomes nada significa. Aliás, a natureza da ação é dada pelo pedido feito e não pelo nome dado na inicial. Nenhuma nulidade existe em a sentença invocar jurisprudência sobre restituição de indébito**

*para julgar uma ação de cobrança. O acerto ou desacerto dos fundamentos jurídicos usados pelo Juiz não gera nulidade, mas sim pode resultar em reforma do julgado, o que também não é o caso. 3. A audiência de conciliação não é obrigatória. Precedentes pacíficos deste Tribunal. 4. Independentemente da revelia, que já torna confessos os fatos narrados na inicial, vê-se pelos documentos de fls. 7/20 que a Autora sacou mais que o devido a título de FGTS em razão de erro em lançamento feito pela CEF. Apesar do erro ser da CEF isto não justifica que a Autora receba mais do que aquilo a que tem direito. 5. Fica concedida a gratuidade de justiça, suspendendo-se a condenação em sucumbência nos termos do art. 12 da Lei 1060/50. 6. Apelação improvida.*

(TRF1, AC 1998.38.00.029954-5, 5ª Turma, Rel. Juiz Fed. César Augusto Bearsi, DJ 27/07/2007, pág 43)

".....

*Constatado que os valores depositados nas contas vinculadas não retratam fielmente os parâmetros contidos no título executivo judicial, é de se determinar a devolução dos valores equivocadamente pagos a maior, até porque, caso contrário, é dar guarida ao enriquecimento sem causa, defeso por lei.*

(TRF3, AI 2002.03.00.038276-6, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 24/03/2009, pág 1051)

".....

*No caso vertente, na fase de execução, a Caixa Econômica Federal creditou os valores que entendia devidos ao autor em face da condenação. No entanto, o autor apresentou petição questionando os valores creditados ocasião em que a CEF refez as contas dos valores devidos a ele e concluiu pela existência de crédito em seu favor, dado o pagamento efetuado a maior. 3. Verifica-se, tratar-se de verdadeiro incidente em execução, discutindo os valores envolvidos no cumprimento da sentença, razão pela qual, não há se falar na necessidade de ingressar com via própria para a devolução do pagamento a maior pelo devedor, pois enquanto não cumprida integralmente a obrigação, podem as partes, tanto o credor quanto o devedor, reclamar as diferenças que entendam devidas. 4. Por oportuno, sinalizo que como os cálculos não fazem coisa julgada, já que pode ocorrer erro matemático, ou até aritmético, se constatado pagamento a maior, a devolução do que excedeu se faz necessária, pois do contrário configuraria enriquecimento sem causa. 5. Assim, havendo um demonstrativo contábil reconhecendo o pagamento a maior pelo devedor, e não havendo nenhuma alteração do título do título executivo, é de se permitir que o devedor exija, nos próprios autos, a devolução daquilo que pagou indevidamente, com aplicação do artigo 475-J do CPC."*

(TRF3, AG 2007.03.00.099352-2, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 19/05/2008)

Por fim, não há que se falar em prescrição, na medida em que a data a ser considerada para o início do prazo prescricional é a data em que o valor foi levantado pelo beneficiário, como bem asseverou a magistrada de primeiro grau.

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020429-17.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020429-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO CEOLIN  
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 2010.62.01.003730-2 JE Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Carlos Roberto Ceolin, em face da decisão proferida pelo Juizado Especial Federal Cível da Subseção de Mato Grosso do Sul, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Com o advento da Lei nº 10.259/2001, de 12 de julho de 2001, que instituiu os Juizados Especiais na Justiça Federal, fixou-se, por meio de seu art. 1º, a aplicação subsidiária da Lei nº 9.099/95, no que não conflitar.

O parágrafo 1º, do artigo 41, da Lei nº 9.099/95 c.c o artigo 21 da Lei nº 10.259/01 disciplina que "da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado."

O recurso deverá ser julgado por uma turma composta por três Juizes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos em sede do Juizado.

Inferese, portanto, que das decisões proferidas caberão recursos ao respectivo órgão recursal integrante do Juizado Especial.

É nesse sentido a Jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme colacionado abaixo:



QUESTÃO DE ORDEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO PROFERIDA POR JUIZ FEDERAL EM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão interlocutória proferida em sede de Juizado Especial Federal.
2. Competência da Turma Recursal para processar e julgar o recurso.
3. Questão de ordem conhecida. Competência declinada.(TRF - 4a. Região - QUOAG - Processo nº 200504010355740 - Primeira Turma - Álvaro Eduardo Junqueira - DJU 14/12/2005, pág. 582)

Diante de todo exposto, em face da competência absoluta dos Juizados Especiais em razão da matéria, declino da competência para processar e julgar o presente recurso, determinando a **REMESSA DOS AUTOS à Turma Recursal do JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE MATO GROSSO DO SUL**.

Encaminhem-se os autos à distribuição para que seja retificada a autuação, alterando a origem para o Juizado Especial Federal Cível de Mato Grosso do Sul.

Intimem-se. Publique-se.

Comunique-se ao Douto Magistrado, informando-se acerca da remessa dos autos ao órgão competente.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012397-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012397-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : PAULO ROBERTO DORGAN

ADVOGADO : JOAO CLAUDIO NOGUEIRA DE SOUSA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00085071220104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a suspender a prática de atos de execução extrajudicial, mais notadamente os efeitos da arrematação do imóvel, sob o argumento que não foram observadas as formalidades do procedimento executivo extrajudicial.

Afirma que o procedimento executivo é nulo, tendo em vista que não foi intimado pessoalmente da execução extrajudicial, mas apenas por editais.

É o breve relatório.

O E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas, fato não provado nos autos.

De outra parte, o bem já foi alienado e a respectiva carta de arrematação já foi devidamente registrada no cartório competente, segundo a cópia da matrícula, à fl. 176, onde consta a averbação com a data de 12 de abril de 2005.

A antecipação dos efeitos da tutela, por esta razão, já não se presta a impedir os efeitos da carta de arrematação registrada, porquanto uma vez terminada a execução extrajudicial, faz-se extinguir o contrato de financiamento.

Neste sentido, confirmam-se os julgados de nossos E. Tribunais Regionais Federais:

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA DO LEILÃO. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR PARA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE MANUTENÇÃO DOS MUTUÁRIOS NA POSSE DO IMÓVEL FINANCIADO. INADIMPLÊNCIA DE 31 MESES.**

*1. Os documentos juntados aos autos não permitem uma avaliação das alegações de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial.*

*2. Não há plausibilidade em obstar o direito do credor de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo aos agravantes a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, por ofensa o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 37 do DL 70/66, tanto mais quando a carta de arrematação já foi averbada no Cartório de Registro de Imóveis, incorporando-se o bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*3. Se o devedor hipotecário está inadimplente, o pedido de suspensão dos procedimentos executivos, não apresenta, igualmente, a aparência do bom direito, mesmo porque a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 tem sido proclamada, reiteradamente, pelo Pretório Excelso.*

**4. O imóvel foi adjudicado vez que o mutuário estava com trinta e uma prestações atrasadas. 5. Agravo de instrumento improvido.**

(TRF1, AG nº 2003.01.00.030693-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, DJ 13/09/2004, pág 55).

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Não padece de vícios de inconstitucionalidade a execução extrajudicial com base no Decreto-Lei n. 70/66, consoante entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. 2. Não demonstradas irregularidades no procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto da ação, cuja arrematação, pelo agente financeiro, aperfeiçoou-se com o registro da Carta de Arrematação no Registro de Imóveis, são improcedentes os pedidos formulados, inclusive de suspensão de leilão já realizado. 3. Sentença confirmada. 4. Apelação desprovida.**

(TRF1, AC nº 1999.35.00.010857-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, DJ 10/09/2003, pág 183)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - SUSPENSÃO DA CARTA DE ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS E DE SEUS EFEITOS - AUSÊNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO DL Nº 70/66 - NÃO COMPROVADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. (...)

**4. A antecipação dos efeitos da tutela já não se presta a impedir os efeitos da execução extrajudicial, já que o imóvel em questão já foi adjudicado pela CEF, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 28.07.2003.**

**5. Descabe, portanto, a suspensão dos efeitos da norma prevista no DL nº 70/66, bem como a anulação do registro da carta de arrematação do imóvel.**

6. (...)

**7. Agravo improvido.**

(TRF3, AG nº 2008.03.00.034507-3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/03/2009, pág 293)

Por fim, quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, valendo observar, por oportuno, que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução fundada no DL 70/66, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Com efeito, a notificação para purgar a mora, pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do artigo 31, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 70/66.

Também não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, o disposto no artigo 687, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8953/94.

Ocorre que a execução extrajudicial, como se viu, é regida pelo Decreto-lei nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Neste sentido, já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

**23. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.**

**24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.**

**25. Recurso improvido. Sentença mantida.**

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022740-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LUIS ANDRE GRANDA BUENO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00035133820104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **recebeu, apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação** interposto contra sentença denegatória.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que estão presentes, no caso, o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", que justifica a atribuição do efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Alega que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 558 - O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.**

**Parágrafo único - Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.**

Com efeito, as decisões desta Corte de Justiça têm sido no sentido de que o artigo 558 do Código de Processo Civil, por conter preceito mais amplo, é aplicável ao mandado de segurança muito embora a lei específica regulamente, expressamente, a matéria. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MANDAMENTAL - SENTENÇA - APELAÇÃO - EFEITOS.**

**1. O mandado de segurança, ação de índole constitucional, tem como característica a celeridade e a urgência, razão pela qual há previsão de executoriedade provisória da sentença concessiva da ordem, "ex vi" do artigo 12, § único, da Lei nº 1533/51.**

**2. A doutrina e a jurisprudência vêm admitindo em caráter excepcional a atribuição de efeito suspensivo a apelação interposta em mandado de segurança, com fulcro no artigo 558 do Código de Processo Civil.**

**3. "In casu", a não concessão do efeito suspensivo implica no trancamento de inquérito civil, impossibilitando a verificação da procedência ou não das denúncias que lhe deram origem para posterior ajuizamento de competente ação civil pública, revelando assim manifesto interesse público.**

**4. Decisão mantida.**

**5. Agravo a que se nega provimento.**

(AG nº 96.03.073394-6 / SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJU 11/02/2005, pág. 188)

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal Justiça:

**... a concessão da segurança é auto-executável porquanto em jogo direito líquido e certo obstado por ato abusivo da autoridade. Reversamente, a não concessão pode gerar "periculum in mora", por isso que a verdadeira exegese do art. 12 da Lei 1533/51, coaduna-se com os poderes do relator (art. 558 do CPC) de sustar a eficácia da decisão denegatória, via efeito suspensivo à apelação.**

(REsp nº 798993 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 24/09/2007, pág. 253)

**Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a apelação de sentença denegatória de "writ" deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Entretanto, referido entendimento vem sofrendo temperamentos e em hipóteses**

*excepcionais, nas quais se apresente a ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação e a plausibilidade jurídica das alegações, tem-se concedido o efeito suspensivo.*

*(REsp nº 817848 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias - Juiz Federal convocados do TRF 1ª Região, DJe 09/06/2008)*

Assim, se configurada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação à parte, e sendo relevante a fundamentação, é possível, no mandado de segurança, atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença denegatória.

No caso, no entanto, não se verifica a relevância da fundamentação, até porque a sentença denegatória foi proferida em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

- 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.*
- 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.*
- 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".*
- 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.*
- 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.*
- 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.*
- 7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.*
- 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.*
- 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.*
- 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).*
- 11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.*
- 12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.*

*(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)*  
**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executividade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Desse modo, estando ausente a relevância da fundamentação, deve prevalecer a decisão agravada que recebeu apenas no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra a sentença denegatória.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009294-08.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.009294-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CASCALHEIRA RIO DOURADO LTDA  
ADVOGADO : TIAGO MACHADO MARTINS e outro  
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00008719520104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

A agravante impetrou a ação de interdito proibitório em face do Banco do Brasil S/A, visando a expedição de mandado proibitório contra ameaça à posse da área em que explora jazida de cascalho e areia em 48 hectares do subsolo da área denominada Fazenda São Domingos, localizada na comarca de Dourados - MS.

Afirmou, para tanto, que é uma empresa do ramo de mineração, exploradora de areia e cascalho, detentora de licença ambiental para explorar a área pertencente à União Federal desde 1998, e a ameaça de esbulho se tornou iminente no momento em que a superfície da área em que vem explorando há mais de 11 anos, foi arrematada pelo ora agravado, em processo executivo nº 002.95.006556-3, originado pela cédula rural hipotecária nº 95/40054-0.

O pedido de liminar foi indeferido.

Inconformada com o ato acima mencionado, a agravante Cascalheira Rio Dourado Ltda interpôs este recurso, pedindo a revisão do ato impugnado, com a expedição do mandado proibitório contra a presente ameaça, mantendo-a na posse da área explorada e demais servidões de acesso.

Sustenta em síntese:

1) a propriedade da área explorada pela agravante é da União Federal, com a anuência do executado, não podendo, assim, a situação se modificar por conta da arrematação da superfície das jazidas pelo agravado.

2) a posse justa é facilmente comprovada pela sucessivas licenças outorgadas pela União desde 1998, bem como a publicação no Diário Oficial da União da concessão da última licença com vencimento em 04 de junho de 2012.

Pede o processamento do recurso com efeito suspensivo e, a final, o seu provimento.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo, a competência da Justiça Federal para conhecer e julgar o interdito proibitório, na medida em que se trata de demanda em que se discute a posse de bem da União Federal, nos termos da norma prevista no artigo 20, inciso IX da Constituição Federal, razão pela qual conheço deste recurso.

A ação de interdito proibitório foi ajuizada em março de 2010 e cuida a inicial (fls. 14/20) de um imóvel denominado "Fazenda São Domingos", situada no município de Dourados - MS.

De fato, o possuidor direito ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório.

Em que pese as argumentações da agravante, o pedido de efeito suspensivo não é de ser deferido.

A prova que o instrui não me convence da plausibilidade do direito invocado, na medida em que não foram especificados os bens arrematados pelo Banco do Brasil S/A e nem consta, dos autos, os efeitos de tal arrematação, conforme se vê de fls. 71/72, de modo a comprovar que a área explorada pela agravante é da União Federal.

Por outro lado, vale ressaltar que o simples fato de haver licenças outorgadas pela União desde 1998, em nome de Cascalheira Rio Dourado Ltda, para explorar as substâncias minerais *cascalho e areia*, no lugar denominado Fazenda São Domingos, tal não enseja o deferimento do efeito suspensivo, na medida em que não se verificou qualquer interesse da União Federal em revogar o ato de imissão na posse, em favor do Banco do Brasil S/A, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

Subsiste, portanto, a r. decisão agravada, vez que não se evidenciou a verossimilhança da alegação, pressuposto para antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse sentido, confira-se a nota "6" ao art. 273, do CPC, in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37a ed, pág. 1198, "verbis":

***"Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).***

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023258-68.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023258-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : VALDINEI RODRIGUES FERREIRA  
ADVOGADO : ERMESON DA SILVA NUNES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
PARTE RE' : VALDEMIR APARECIDO BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 07.01.01115-0 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDINEI RODRIGUES FERREIRA contra decisão que, nos autos da carta precatória extraída da execução promovida pela Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de suspensão da hasta pública designada, determinando a praça da totalidade do imóvel.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a declarar nula a alienação do imóvel, por ser bem família.

Alega, ainda, a nulidade absoluta da alienação do bem, vez que é condômino do imóvel e não foi intimado pessoalmente da penhora, além do que o devedor não requereu a alienação judicial do imóvel, conforme determina o artigo 702 do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto o agravante não recolheu as custas devidas, nos termos da Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

*""O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."*

*"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."*

Confira-se o Julgado desta E. Corte Regional:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.**

*1. No âmbito da Justiça Federal as custas são reguladas pela Lei nº 9.289/96 e regulamentadas pela Resolução nº 278 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18 de maio de 2007.*

*2. O recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento da juntada das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil.*

*3. O artigo 511, § 2º, da Lei adjetiva prescreve a necessidade de intimação do recorrente para complementar o valor do preparo, quando verificada sua insuficiência. Tal procedimento não se aplica ao caso em apreço, porque não houve qualquer recolhimento das custas recursais.*

*4. O comprovante de recolhimento de custas deve acompanhar a interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível a regularização posterior, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*5. Agravo legal não provido".*

*(AG nº 2008.03.00.00.4459-0/ SP, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 08.08.2008).*

Por outro lado, é verdade que o agravante dirigiu seu recurso ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, no âmbito do qual as custas têm regulação própria.

No entanto, trata-se de inaceitável equívoco, porquanto as disposições constitucionais são expressas no sentido de fixar a competência do Tribunal Regional Federal para conhecer e julgar o recurso interposto contra decisões proferidas por magistrados estaduais, no exercício da função jurisdicional federal, como é o caso.

Ademais, intimada da ordem de redistribuição do recurso (fls. 61), era dever do agravante diligenciar no sentido de sua regular instrução, até porque o Código de Processo Civil, no art. 525, § 1º, é expresso no sentido de que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno deverá acompanhar a minuta do recurso, quando exigível.

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos autos respectivos.  
Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012317-59.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.012317-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ABASTECEDORA DE COMBUSTIVEIS INDEPENDENCIA LTDA e outros  
: JOAO DASSOLER JUNIOR  
: RONI VONI OLIVEIRA CUSTODIO  
ADVOGADO : PAULO CÉSAR BOGUE E MARCATO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2010.60.00.000985-8 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, nos autos dos embargos opostos à execução de título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o Contrato de Empréstimo/Financiamento de pessoa Jurídica, recebeu os embargos sem efeito suspensivo e indeferiu o pedido de exclusão de seus nomes dos cadastros de inadimplentes.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado de modo que sejam excluídos seus nomes dos cadastros de restrição ao crédito.

Sustentam, em síntese, a irregularidade na evolução do saldo devedor e de sua amortização, na medida em que incidu sobre o débito encargos além do permitido.

Pedem, ao final, a reforma da decisão agravada, para que seja determinada a exclusão de seus nomes do rol dos inadimplentes.

É o breve relatório.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela para esse fim, mas também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, como se vê do seguinte aresto que trago à colação, verbis:

### **CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.**

*A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.*

*Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.*

*O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.*

*Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido".*

(RESP nº 527618 / RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214) (grifei)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados recentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

### **AGRAVO REGIMENTAL - INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - AFASTAMENTO - REQUISITOS - AUSÊNCIA - INSCRIÇÃO DEVIDA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.**

*Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.*

*Agravo improvido.*

(AGEDAG nº 200500916255 / RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008)

### **CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.**

*1. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).*



**2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.**

**3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ".**

(AGA nº 961431 / GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)

No caso, os agravantes não apresentaram qualquer prova no sentido de que foi prestada caução idônea, e nem há demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito, razão pela qual não se justifica a antecipação dos efeitos da tutela para coibir o lançamento de seus nomes nos cadastros de restrição ao crédito.

Subsiste, portanto, a r. decisão agravada, vez que não se evidenciou a verossimilhança da alegação, pressuposto para antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse sentido, confira-se a nota "6" ao art. 273, do CPC, in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed, pág. 1198, "verbis":

**Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos autos respectivos.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010094-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010094-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : SHEILA APARECIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
PARTE RE' : VALTER DE SOUZA LEAO e outro  
: MARIA DAS GRACAS DA SILVA PERE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00044935920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança das dívidas oriundas do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES, indeferiu o pedido de devolução do prazo para manifestação nos autos.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado para que se reconheça a contagem dos prazos em dobro, a partir da intimação pessoal da Defensoria Pública da União e, conseqüentemente, a tempestividade da manifestação apresentada. É o breve relatório.

Considerando que, de acordo com o banco de dados informatizado da justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, na ação monitória foram recebidos os embargos, nos termos do artigo 1102-C do Código de Processo Civil, manifeste-se a agravante se ainda tem interesse no julgamento deste recurso.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000144-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000144-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA SAUDE  
LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025247-9 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão que, em sede de ação mandamental (Proc. nº 2009.61.00.025247-9), deferiu parcialmente o pedido de medida liminar para ordenar à autoridade apontada como coatora que expeça a certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa com finalidade específica de registro de alteração contratual, conforme requerido pela impetrante.

Distribuídos os autos nesta E. Corte, consulta ao andamento processual revela que foi proferida sentença nos autos originários, reconhecendo a incompetência do juízo e extinguindo o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da indicação errônea da autoridade impetrada.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015492-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015492-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : JOAO GERMANO NETO  
ADVOGADO : FERNANDO DE OLIVEIRA CONSTANTINO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00026954420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de anulatória de contrato de fiança firmado quando da celebração de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com objetivo de cancelar o registro de seu nome junto ao SERASA e SCPC.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que não pode ser cobrada do fiador a dívida referente a relação contratual, enquanto não forem esgotadas todas as possibilidades de cobrança em face do devedor, conforme norma prevista no artigo 827 do Código Civil.

Pede, a final, que seja declarado nulo o contrato do FIES em relação ao agravante, condenando-se o réu ao pagamento de honorários e custas, julgando-se procedente a ação.

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que o agravante não instruiu o recurso adequadamente, deixando de anexar os documentos indispensáveis, na forma prevista no artigo 525, do Código de Processo Civil, que dispõe:

***"A petição de agravo de instrumento será instruída:***

***I - Obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.***

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."*

*"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, " não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."*

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017537-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ONILDO REMIGIO DE OLIVEIRA e outro  
: MARIA DE LOURDES REMIGIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JAYME FELICE JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : REMIGIO DE OLIVEIRA SERVICOS MEDICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00029175420024036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ONILDO REMIGIO DE OLIVEIRA e outro contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de REMIGIO DE OLIVEIRA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade que opuseram, afastando a alegação de prescrição e mantendo-os no pólo passivo da ação.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado de modo a obstar o andamento do processo de execução fiscal, com a suspensão do auto de penhora e depósito de fls. 324 dos autos originários.

Pedem, a final, o provimento do recurso, para que seja determinada a exclusão dos co-executados Onildo Remigio de Oliveira e Maria de Lourdes Remigio de Oliveira do polo passivo da execução fiscal.

É o breve relatório.

Nego seguimento a este recurso, vez que não houve recolhimento de custas, no modo como está previsto em lei. Com efeito, a norma prevista na Lei nº 9.289/96, em seu art. 2º, determina que o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Assim, considerando que na cidade de Santo André - SP (cidade onde foi recolhida as custas ) há agência da Caixa Econômica Federal, o recolhimento das custas em agência do Banco do Brasil não se justifica.

Nesse sentido, já decidiu esta Colenda Quinta Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO - RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF - ARTIGO 2º DA**

**LEI 9289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO Nº 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO Nº 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

1. (...)

2. O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei nº 9289/96 c.c. o artigo 3º, da Resolução nº 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução nº 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial.

3. Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2º acrescido ao artigo 511 do CPC pela Lei nº 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

4. In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal ( banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

5. Recurso não provido."

(TRF-3ª Região, AG nº 2002.03.00.018539-0 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador André Nabarrete, DJ 06/06/2007, pág. 382).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PREPARO. GREVE DA CEF. RECOLHIMENTO NO BANCO DO BRASIL. NECESSIDADE DE PROVAR IMPEDIMENTO AO RECOLHIMENTO.**

1. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento das custas, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento anexando as respectivas guias com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira no local do ajuizamento da ação ou interposição do recurso.

2. ....

3. Agravo legal não provido".

(TRF-3ª Região, AG nº 2008.03.00.040192-1 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador André Nekatschalow, DJ 11/02/2009, pág. 203).

Esse, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.**

1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

2. Agravo provido."

(AGA nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004, pág. 368).

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL. RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9.289/1996. RECURSO DESERTO.**

1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9.289/1996. O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido".

(AGRESP nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, DJE 09/03/09).

Diante do exposto, nego seguimento a este recurso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005015-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030515219994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão (fl. 99) pela qual, foi deferida a penhora de 5% sobre o faturamento da empresa.

Alega a recorrente, em síntese, que o faturamento da empresa está completamente comprometido por outras penhoras de feitos executivos trabalhistas, fato que inviabiliza a sua atividade econômica e impossibilita o cumprimento da determinação judicial. Sustenta a violação aos princípios da proporcionalidade e da menor onerosidade, a teor do art. 620 do CPC, aduzindo que não foram esgotados todos os meios à disposição do credor à localização de outros bens à satisfação do crédito exequendo.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, competindo ao magistrado que preside o executivo fiscal aquilatar a necessidade e o dimensionamento desse tipo de penhora de acordo com os elementos coligidos nos próprios autos, razão por que não se desvela descabida a excogitada constrição, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo** ao recurso. Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011400-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : OSWALDO KANEKYIO YAMASHITA e outro  
: LUCY SHIZUE SAMMI YAMASHITA  
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00315109820074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, nos autos da ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, impôs-lhes a responsabilidade pelo recolhimento dos honorários periciais (fl. 03).

Neste recurso, pedem a revisão do ato impugnado, com inversão do ônus da prova, obrigando a agravada a recolher os honorários periciais (fl. 07).

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que os agravantes não instruíram o recurso com cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, a comprovar a sua tempestividade a teor do artigo 525, do Código de Processo Civil que dispõe:

*"A petição de agravo de instrumento será instruída:*

***I - Obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado."***

Por outro lado, o documento de fl. 08 não pode ser aceito como prova da impossibilidade dos agravantes de extraírem peças do processo para instruir o presente recurso, conforme alegado na petição inicial, na medida em que a referência assinalada diz respeito a uma fase do processo sem, contudo, especificá-la.

Observo, ainda, que nem mesmo as procurações outorgadas aos advogados dos agravantes foram juntadas aos autos, não servindo para tanto o documento de fls. 09/10.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."***

***"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."***

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023620-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : IBER OLEFF BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MANOEL VENANCIO FERREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00074875320104036110 3 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iber Oleff Brasil Ltda. contra a decisão de fl. 91, que indeferiu antecipação de tutela requerida para a expedição de certidão negativa de débito.

Alega-se, em síntese, a presença dos requisitos para a antecipação de tutela, uma vez que há urgência na celebração de contrato com o BNDES, o débito foi quitado e as GFIPs retificadas (fls. 2/7).

**Decido.**

**CND. GFIP. Divergência. Inadmissibilidade.** É certo que a jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que na hipótese de lançamento por homologação a falta de constituição do crédito tributário não impede a expedição de CND (STJ, AGREsp n. 408.692, Rel. Min. Franciulli Neto, j. 11.03.03; AgRegAgIn n. 442.44, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.09.02; REsp n. 267.850, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 19.09.02). Contudo, entende-se também que as informações prestadas pelo contribuinte mediante declarações fiscais (DCTF, GIA ou GFIP) ensejam a constituição do crédito tributário, de modo a impedir, na hipótese de divergência entre o declarado e o recolhido, a expedição de CND:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. TRIBUTO DECLARADO POR MEIO DE GFIP. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DECLARADO E A QUANTIA PAGA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE FORNECIMENTO DA CERTIDÃO.** 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial no qual se alegava violação aos artigos 142, 151, III, e 206 do CTN, ao argumento de que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou, no âmbito da Primeira Seção, entendimento no mesmo sentido do acórdão recorrido. 2. Hipótese em que o contribuinte efetuou o pagamento dos tributos em quantia inferior aos valores por ele declarados por meio da GFIP. 3. O STJ perfilha a orientação de que a declaração emitida pelo contribuinte na qual informa o tributo devido é suficiente para constituir o crédito tributário, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Destarte, uma vez constituído o crédito tributário e não efetuado seu pagamento, falece ao contribuinte o direito de obter certidão negativa de débito ou certidão positiva com efeitos de negativa, justamente em razão da exigibilidade dos tributos em decorrência da declaração. Precedente: AgRg nos EAg 670.326/PR, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 1/8/2006. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 1.070.696, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.09)

**TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - IMPOSSIBILIDADE - PROCESSUAL CIVIL - ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO - INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA - CABIMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.** 1. A jurisprudência do STJ é assente no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído, enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário. 2. A embargante, inconformada, busca efeitos modificativos, com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 3. Consoante dispõe o art. 266 do RISTJ, em recurso especial, caberão embargos de divergência, e não embargos de declaração, das decisões da Turma que divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, AGRAGA n. 449.559, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.04.08)

**TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO.** 1. A apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN SRF 129/86, atualmente regulada pela IN SRF 395/04, editada com base nos arts. 5º do DL 2.124/84 e 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de formalizar a existência (= constituir) do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. Precedentes da 1ª Seção: AgRg nos ERESP 638.069/SC, DJ de 13.06.2005; AgRg nos ERESP 509.950/PR, DJ de 13.06.2005. 2. No que se refere especificamente às contribuições sociais declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), cuja apresentação obrigatória está prevista no art. 32, IV, da Lei 8.212/91 (regulamentado pelo art. 225, IV e seus §§ 1º a 6º, do Decreto 3.048/99), a própria Lei instituidora é expressa no sentido de que a referida declaração é um dos modos de constituição do crédito da seguridade social (Lei 8.212/91, art. 33, § 7º, redação da Lei 9.528/97). 3. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras conseqüências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 668.641, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06)

**TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - MOMENTO DISTINTO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - LEGALIDADE DA RECUSA - CTN, ARTS. 205 E 206 - PRECEDENTES.** 1. Sendo o caso de débito declarado e não pago, tem-se por constituído o crédito tributário independentemente de sua inscrição em dívida ativa. 2. A inscrição em dívida ativa realiza controle de legalidade, registra a dívida na contabilidade pública e forma o título executivo, já pressupondo a constituição do crédito, e com ela não se confunde. 3. Diante da existência de débito tributário vencido em nome da recorrida e não estando presente nenhuma das hipóteses previstas no art. 206 do CTN, correta a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa ou a positiva com efeitos de negativa. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 941.588, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.07)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE NÃO-CONFIGURADA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário no momento da declaração realizada, que se dá por meio da entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF). Precedentes. 2. As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão definidas no art. 151 do Código Tributário Nacional e, ante o disposto no art. 111, I, do mesmo diploma legal, é vedado ao intérprete, em obediência ao princípio da legalidade, alargar as situações previstas. 3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 529.799, Rel. Min. João Otávio Noronha, j. 19.09.06)

**TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS AINDA NÃO INSCRITOS. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. OBRIGAÇÃO "EX LEGE".** - A teor dos artigos 32, inciso IV, e 37, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e 225, IV e § 1º, do Decreto n.º 3.048/99, constata-se que em matéria de contribuição previdenciária, não é necessário que o fisco proceda à notificação do devedor para que o crédito se verifique. Bastam as declarações constantes da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP. A obrigação é "ex lege". O próprio sujeito passivo, com sua declaração, torna clara a situação impositiva, apura o "quantum" devido e faz o pagamento, sem interferência da autoridade fiscal. Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, bem como dos demais elementos constitutivos da obrigação tributária, o contribuinte a ela está sujeito, como decorrência de previsão legal. - Não consta dos autos qualquer elemento com o condão de elidir os débitos apontados. A existência de divergências entre os valores recolhidos e declarados, apontada pelo impetrado no relatório de restrições, justificam a negativa de fornecimento de CND ou CPD-EN, porquanto, "a priori", a empresa está em débito para com o fisco. - Apelação provida. Denegada a ordem. (TRF da 3ª Região, 5ª Turma, MAS n. 200361000075506, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 11.10.04)

**Do caso dos autos.** A recorrente ajuizou ação de rito ordinário em face da União, com pedido de antecipação de tutela para a expedição de CND, sob o fundamento de que fora efetuado o pagamento do débito (fl. 14).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a antecipação de tutela, por considerá-la satisfativa (fl. 35).

Posteriormente, a recorrente emendou a petição inicial, aduzindo que o pagamento efetuado não teria ainda sido registrado pelo sistema da agência da Receita Federal de Itu (SP), razão pela qual requereu a concessão de liminar para a prorrogação por 30 (trinta) dias, do prazo da CND expedida em 29.01.10 (fls. 60/61).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a antecipação de tutela, decisão ora agravada:

*Insiste o autor no pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para que lhe seja concedida CND. Para tanto, juntou novos documentos (fls. 51/83).*

*Da leitura dos documentos juntados aos autos é possível concluir que o autor pagou as inscrições de nºs 368372936000011 e 36837294400016 (docs. fls. 40 e 79).*

*Por outro lado, ainda resta divergência a ser sanada, conforme informa o documento de fl. 82 (DIV GFIP: 05/2010 139.325,16 e 06/2010 140.414,80).*

*Assim, não há verossimilhança, ao menos por ora, em suas alegações. Por outro turno, nada justifica a mitigação do contraditório, visto que, embora o autor alegue, não prova que há risco de lesão ao seu direito.*

*Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.*

*Int. (fl. 91)*

Conforme consta da decisão agravada, as restrições indicadas à fl. 89 (divergência de GFIP) impedem a expedição de CND. Ademais, na petição inicial da ação de rito ordinário, afirma a recorrente que efetuou o pagamento, Posteriormente (fl. 60), deduz causa de pedir diversa, sustentando que a divergência de GFIP não impediria a expedição de CND.

Assim, não se verifica a presença dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a verossimilhança das alegações da recorrente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021480-68.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.021480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MARIA JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : LUCIANO BORGES DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.026257-5 25 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO



Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA JOSÉ FERREIRA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo/SP, que, em ação de conhecimento, objetivando a revisão de contrato de mútuo habitacional, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Conforme noticiado às fls. 113-136, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026289-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026289-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A  
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 97.00.00385-8 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão (fl. 298) pela qual, foi deferida a penhora de 10% sobre o faturamento da empresa.

Alega a recorrente, em síntese, violação aos princípios da proporcionalidade e da menor onerosidade, a teor do art. 620 do CPC, aduzindo que a penhora sobre o faturamento já foi deferida em outros feitos executivos em que a agravante é parte, fato que demonstra a necessidade de fixar um percentual que não inviabilize a sua atividade econômica. Sustenta que ofertou bens aptos a garantir à execução, e que este tipo de constrição se consubstancia em medida excepcional, não estando esgotados todos os meios à disposição do credor à localização de outros bens à satisfação do crédito exequendo. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, competindo ao magistrado que preside o executivo fiscal aquilatar a necessidade e o dimensionamento desse tipo de penhora de acordo com os elementos coligidos nos próprios autos, razão por que não se desvela descabida a excogitada constrição, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo** ao recurso.

Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018636-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018636-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : EVA FERREIRA VARESCHINI e outros  
: FRANCISCA FERREIRA DA SILVA  
: FRANCISCA VICENTE DA SILVA  
: FRANCISCO FERREIRA DE SOUZA  
: FRANCISCO FIRMINO FILHO

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00063412220014036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando que nossas Cortes de Justiça admitem a oposição dos embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurgem-se os agravantes contra decisão proferida nos autos do processo da ação que visa a obtenção da correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fl. 113):

#### Vistos.

*Inexistem valores a serem executados a título de honorários advocatícios em relação aos autores Francisca Vicente da Silva, Eva Ferreira Vareschini, Francisca Ferreira da Silva e Francisco Ferreira de Souza, haja vista que a adesão ao acordo extrajudicial, nos termos da LC 110/01, foi regularmente celebrado antes do trânsito em julgado do v. acórdão. Deste modo, considerando que os honorários advocatícios foram fixados sobre o valor da condenação, restou prejudicada a eficácia do título executivo diante do acordo realizado.*

*Outrossim, saliento que caberá ao advogado requerer os honorários que entender devidos diretamente da parte autora, conforme disposto na LC 110/01.*

*Em que pese ser devido os honorários advocatícios em relação ao autor Francisco Firmino Filho, consta nos autos recibo nos autos a fls.222 do levantamento do respectivo valor.*

*Diante do trânsito em julgado da r. sentença que extinguiu a execução, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.*

Int.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, de modo a dar prosseguimento na execução da verba honorária.

É o breve relatório.

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 133, que *o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*

Porém, indiscutivelmente, dando-se o valor que os profissionais do Direito merecem, quis o texto constitucional também delimitar essa inviolabilidade e abrangência de atuação, na medida em que não se pode permitir que o interesse pessoal ou mesmo profissional do advogado se sobreponha aos interesses de seu cliente, que é o detentor da legitimidade de agir e do interesse na demanda.

E entre os direitos e garantias fundamentais, resguardados na nossa Carta Magna, consta, do artigo 5º, inciso II, que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.*

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou os titulares de contas vinculadas ao FGTS, que ajuizaram ação em busca da correção monetária do saldo com a aplicação dos índices expurgados da inflação, que desistissem da ação judicial e pleiteassem, administrativamente, mediante o preenchimento do termo de adesão, o recebimento das diferenças referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. E assim foi feito em milhares, incontáveis, ações judiciais.

Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional. E, em contrapartida, antes do trânsito em julgado, a parte tem liberdade para dispor sobre a verba fixada, assumindo a responsabilidade de pagá-la ao advogado constituído.

É este o entendimento firmado por este Egrégio Tribunal Regional:

***FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEGITIMIDADE RECURSAL DA PARTE - TERMOS DE ADESÃO FIRMADOS EM DATA POSTERIOR E ANTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO JUDICIAL - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.***

***1. Evidenciada a legitimidade recursal da parte para recorrer da decisão relativa aos honorários advocatícios.***

***2. Nos termos do artigo 2º da Lei nº9469/97, com a redação dada pela MP 2226/01, correrão por conta das partes o pagamento dos honorários advocatícios a seus respectivos patronos, mesmo que tenham sido objeto de condenação judicial.***

***3. Pelo princípio da especialidade a regra contida no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, que dispõe exclusivamente sobre o FGTS, introduzida pela Medida Provisória nº 2.164-41 de 24.08.01, prevalece sobre as disposições da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001 que veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, de cunho eminentemente tributário.***

4. Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, a jurisprudência tem firmado o entendimento no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão, que fixou a sucumbência, a parte não poderá mais dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional.

5. Somente os autores: GERCINO XAVIER DA SILVA e MARIA JOSE GUIMARÃES DA SILVA, sem a assistência de seus patronos, aderiram, em data posterior ao trânsito em julgado da r. sentença, ao pagamento parcelado das diferenças do FGTS, reconhecidas judicialmente, decorrentes da incidência de índices de inflação expurgados, a teor da Lei Complementar nº 110/2001, de modo que, em relação a eles, são devidos os honorários advocatícios decorrente da condenação.

6. Restou comprovado, nos autos, que os autores: MARIA FAUSTINO FERREIRA; FRANCISCO CHAGAS ALVES; ANTONIO VITAL FÉLIX e PEDRO FERNANDES DOS SANTOS, aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/01, em data anterior ao trânsito em julgado da decisão que confirmou a condenação da CEF, ocasião em que as partes tinham liberdade para dispor sobre a verba fixada, assumindo a responsabilidade de pagá-la ao advogado constituído.

7. Mesmo que autores tenham preenchido o formulário padrão "Para quem não possui Ação na Justiça", o que não condiz com a realidade ou ainda aderido aos termos da Lei Complementar nº 110/01 pela internet, tais adesões, contudo, não descaracterizam as transações efetuadas.

8. O § 2º do artigo 26 do Código de Processo Civil, dispõe que havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente.

9. Não obstante o merecimento do profissional em receber pelos serviços prestados, não cabe, nesta ação, estipular qualquer percentual a título de verba honorária a ser paga pelos autores, por ausência de amparo legal, devendo se valer a patrona dos autores dos meios próprios, até mesmo a exigência de cumprimento do contrato de prestação de serviços celebrado com seus clientes, para receber os honorários advocatícios.

10. Recurso de apelação parcialmente provido.

(AC nº 2000.61.00.036050-9, QUINTA TURMA, RELATORA DES. FED. RAMZA TARTUCE, j. 27/08/2007. DJU 29/04/2008 PÁGINA 376)

Porém, no caso, a decisão exequianda (fls. 65/68) transitou em julgado em 1/12/2003, como certificado a fl. 72, sendo que o documento de fl. 81 atesta que, antes dessa data, os autores, ora agravantes, de livre e espontânea vontade, aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/01, ocasião em que a parte tinha liberdade para dispor sobre a verba fixada, assumindo a responsabilidade de pagá-la ao advogado constituído.

Por fim, nada obstante o merecimento do profissional em receber pelos serviços prestados, descabe impor à CEF a responsabilidade pelo pagamento dos honorários, até porque assim definiu a lei, devendo, por esta razão o patrono dos autores, ora agravantes, valer-se dos meios próprios, até mesmo a exigência de cumprimento do contrato de prestação de serviços celebrado com seu cliente, para receber os honorários advocatícios, nos termos do que restou celebrado entre eles no momento da contratação do serviço profissional.

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Destarte, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência deste Egrégio Tribunal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024304-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : QUATRO M EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA  
ADVOGADO : IGOR MATHEUS DE MENEZES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00021475820004036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUATRO M EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgados improcedentes e em fase de execução dos honorários de sucumbência, determinou o pagamento do valor devido, nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, alegando que pagou o débito objeto da execução fiscal com a redução prevista na Lei nº 11941/2009, sendo indevida a cobrança de honorários advocatícios, ante o disposto no artigo 6º, parágrafo 1º, da mesma lei.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Os honorários advocatícios, objeto da execução, são oriundos de condenação fixada nos embargos à execução fiscal, julgados improcedentes, e encontra amparo no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não se confundindo com o encargo legal a que se refere o artigo 37-A da Lei nº 10522/2002.

Assim, tendo a embargante, ora agravante, pago o débito nos termos da Lei nº 11941/2009, quitou a dívida objeto da execução fiscal, mas não os honorários de sucumbência, fixados nos embargos do devedor, não se aplicando, ao caso dos autos, a dispensa prevista no artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11941/2009.

A esse respeito, ademais, há entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS .**

*O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à múnua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, "caput", do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp nº 1009559 / SP, Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 08/03/2010)*

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023243-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023243-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MARCELO GALASSIO e outro  
: SANDRA ANDREOTTI  
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro  
CODINOME : SANDRA ANDREOTTI GALASSIO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016809220044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Galassio contra a decisão de fl. 176, que deferiu o levantamento de valores referentes a verba de sucumbência a que o recorrente foi condenado.

Alega-se, em síntese, que o agravante é beneficiário da assistência judiciária gratuita (cf. fl. 47) e que somente depositou os valores em juízo para que não houvesse incidência de juros ou correção monetária sobre a execução (fls. 2/6).

#### **Decido.**

**Verbas sucumbenciais. Isenção. Inadmissibilidade. Observância do disposto no art. 12 da Lei n. 1.060/50.** O beneficiário da assistência judiciária gratuita não faz jus à isenção da condenação nas verbas sucumbenciais, a lei assegura apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de cinco anos se perdurar a situação de pobreza (STJ, AgRgREsp n. 668767, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.10.07; REsp n. 263021, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 26.02.02; AGA n. 725605, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07.03.06; REsp n. 874681, Rel. Min. Denise Arruda, j. 15.05.08).

**Do caso dos autos.** Embora o agravante seja beneficiário da assistência judiciária gratuita, não faz jus à isenção da condenação nas verbas sucumbenciais que, no caso dos autos, foram fixadas em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (fl. 109v.).

Intimado a efetuar o pagamento dos honorários advocatícios, nos termos dos arts. 475-B e 475-J (fl. 161), o agravante efetuou o depósito no valor de R\$ 1.663,70 (um mil seiscentos e sessenta e três reais e setenta centavos) (fl. 167), o que indica que tem condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023890-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MARIO MASAYUKI HARADA e outros  
: GISELE CLARA DE MELO HARADO  
: EMILIO HIROCHI KITAMURA  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
PARTE AUTORA : MARIZA SATOMI HARADA KITAMURA  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.028315-9 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, tornou preclusa a prova pericial requerida pelos autores.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*" (fls. 115/116), a prolação de sentença, com extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000752-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A e outro  
: CONSTRUcoes E COM/ CAMARGO CORREA S/A  
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025281-9 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 190/193, proferida em mandado de segurança, que deferiu pedido de liminar requerido para assegurar aos agravados a permanência no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 (fls. 2/13).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 220/221v.).

Os agravados interpuseram embargos de declaração, aos quais foi negado provimento (fls. 224/227, 892/892v.).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 228/243) e interpuseram agravo regimental (fls. 897/907).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de ser julgado prejudicado o recurso, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (CPC, art. 267, VI) (fls. 909/910v., 915/919).

**Decido.**

**Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto.** A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

- 1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferir ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*
- 2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*
- 3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*
- 5. Recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)*

**Do caso dos autos.** A União interpôs agravo de instrumento contra a decisão de fls. 190/193, proferida em mandado de segurança, que deferiu pedido de liminar requerido por Camargo Corrêa Cimentos S/A e Construções e Comércio

Camargo Corrêa S/A para assegurar-lhes a permanência no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09. Sobreveio, porém, sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* que extinguiu o feito sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo regimental, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020070-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ENSINO DE ESPORTES BIO TEACH LTDA  
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00267053420094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O presente agravo de instrumento foi interposto contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária, foi concedida tutela antecipada objetivando a desoneração ao recolhimento da contribuição ao SAT/RAT majorada pelo FAP - Fator Acidentário de Prevenção, nos termos da Lei nº 10.666/2003 e Decreto nº 6957/2009.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade da majoração da alíquota da contribuição, não havendo que se falar em violação a qualquer dos princípios constitucionais que regem a matéria.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a decisão recorrida colide com decisões desta Corte, a exemplo, AI nº 2010.03.00.000754-0 e AI nº 2010.03.00.001506-7, por outro lado também lobrigando maior carga de plausibilidade na tese de legitimidade do texto legal e de exigibilidade das obrigações nele contempladas e tendo primazia os

interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada por ora autoriza concluir estejam alcançados pelo alegado direito da agravada, **defiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013966-30.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.013966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : MPFO PARTICIPACOES LTDA e outros  
: PAIS MONTEIRO COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: MIRANDESA COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : DIAMANTINO SILVA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.001181-0 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra a decisão de fls. 49/58, que deferiu antecipação de tutela para suspender a tramitação do Processo Administrativo INCRA n. 54190.003413/2006-89.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) MPFO Participações Ltda. e outros ajuizaram ação de rito ordinário em face do INCRA, para a declaração de produtividade da Fazenda Marruá, matrícula n. 8.169 do Cartório de Registro de Imóveis de Agudos (SP);
- b) em sede de antecipação de tutela, requereram a suspensão do processo administrativo até o julgamento da ação declaratória;
- c) não se fazem presentes os requisitos para antecipação de tutela em primeiro grau;
- d) a Fazenda Marruá foi classificada como Grande Propriedade Improdutiva, com Grau de Utilização da Terra (GUT) de 76,85% e Grau de Eficiência na Exploração (GEE) de 57,50%, inferiores aos índices exigidos pela Lei n. 8.629/93;
- e) o requerimento de suspensão do processo administrativo fundamenta-se na afirmação de que o imóvel encontrava-se sob processo técnico de transição de pecuária extensiva para implantação de cana-de-açúcar a cargo da arrendatária;
- f) a transição não configura caso fortuito, força maior nem renovação de pastagem tecnicamente conduzida (Lei n. 8.628/93, art. 6º, § 7º);
- g) não ocorreu renovação de pastagens, mas substituição de cultura, a qual exige projeto técnico devidamente conduzido;
- h) pelo Laudo Agrônomo de Fiscalização (LAF), a transição não configura hipótese de exceção;
- i) para a aprovação do projeto técnico, cumpria ser atendido o art. 7º da Lei n. 8.629/93, do qual constam as respectivas especificações;
- j) dado que o recebimento da comunicação da vistoria deu-se em 04.09.06, deve-se, então, considerar o período de 01.09.05 a 31.08.06, conforme retratado no LAF;
- k) eventual plantio de cana-de-açúcar posterior não pode ser considerado;
- l) durante a vistoria, foi solicitada toda a documentação necessária à elaboração do laudo, tendo sido o procedimento acompanhado por funcionário indicado pelos recorridos, aos quais se deu oportunidade para recurso administrativo, em atendimento à ampla defesa;
- m) a legislação de regência (Lei n. 8.628/93, art. 2º, modificada pela MP n. 2.183-56, de 24.08.01) não possibilita modificações após o ingresso no imóvel ou após a vistoria;
- n) as objeções concernentes a capacidade de assentamento, custo e conflitos sociais, em verdade, é matéria de competência do INCRA;
- o) não há nenhum vício no LAF;
- p) a Constituição da República dispensa especial atenção à Reforma Agrária;
- q) não se pode impedir que o INCRA prossiga no seu intento expropriatório (fls. 2/13).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em termos (fls. 122/124).

Os agravados postularam a reconsideração da decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo, aduzindo que houve violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório e que o INCRA não demonstrou os pressupostos necessários à concessão do efeito suspensivo (fls. 129/149). A decisão foi mantida por seus próprios fundamentos (fl. 383).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 148/169).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 397/400).

**Decido.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*MPFO Participações Ltda., Pais Monteiro Comércio e Empreendimentos Ltda. e Mirandesa Comércio e Empreendimentos Ltda. propõem a presente ação contra o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, com o escopo de assegurar seja reconhecido como produtivo o imóvel denominado Fazenda Marruá, objeto da matrícula nº 8.196 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Agudos - SP.*

(...)

*Da análise da inicial e dos documentos que a acompanham, a princípio, compreendo presentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, e bem delineados os requisitos autorizadores da concessão de medida liminar (art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil).*

*Tenho que a espécie está bem aperfeiçoada aos precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que trataram de questões análogas à versada nestes (...).*

*A princípio, entendo presentes os contornos da aparência do bom direito na alegação deduzida pelas autoras no sentido de que não foi observado no laudo elaborado pelo INCRA que na época da realização da vistoria o imóvel estava em tempo de alteração de ramo de exploração (pecuária para agricultura), e que o imóvel sempre foi e continua explorado e produtivo.*

*Os documentos trazidos com a inicial, ao menos neste juízo de cognição não exauriente, permitem essa inferência, cumprindo observar que o laudo agrônomo de fiscalização elaborado pelo INCRA registra a peculiar situação relativa à exploração do imóvel, que era utilizado para pecuária e está em fase de alteração do ramo de exploração do imóvel rural (confira-se fls. 310/336), porém, ao que parece, ao final essa situação não foi considerada.*

*Observo que o art. 6º, § 7º, da Lei nº 8.629/1993, que regulamenta questões relativas à reforma agrária (art. 184 a 191 da Constituição Federal), estabelece que não perderá a qualificação de produtiva o imóvel que por caso fortuito, força maior ou renovação de pastagens, deixar de apresentar graus de eficiência em período determinado (...).*

*Merece devida atenção a alegação deduzida pelas autoras no sentido de o imóvel não ser viável para a implantação do projeto de assentamento para reforma agrária, visto a área comportar o assentamento de apenas dez famílias, com custo final estimado, por família, de R\$ 143.362,83.*

*Vale dizer, na hipótese de não acolhimento da pleiteada liminar, há grande possibilidade de as autoras ficarem privadas da propriedade, com manifesto risco de situação irreversível, visto que imitado na posse na via célere da ação de desapropriação o INCRA realizará assentamento de famílias na área, restando consolidada equivocada a ocupação da área para assentamento de famílias, em incontestável prejuízo às autoras.*

*Presentes, pois, a aparência do bom direito e o risco de ocorrência de dano irreparável no aguardo da solução definitiva, certo que no curso da ação serão realizadas provas suficientes para o esclarecimento definitivo de ser, ou não, a terra produtiva, com apoio no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil, defiro a requerida liminar para o fim de determinar a suspensão do trâmite do procedimento administrativo INCRA nº 54190.003413/2006-89 (...). (fls. 49/58)*

Tenho sustentado a admissibilidade da ação declaratória de produtividade, a qual renderia ensejo para a suspensão pelo prazo máximo de 1 (um) ano da ação de desapropriação para Reforma Agrária. Penso que essa solução, talvez não divorciada da perfeita técnica processual, melhor harmoniza os interesses em conflito: de um lado, os do INCRA, ao qual se permite o acesso ao Poder Judiciário para veicular sua pretensão; de outro lado, os dos proprietários que, do mesmo modo, remanescem com a faculdade de levar ao Poder Judiciário suas alegações em defesa do seu bem.

No caso vertente, porém, o conflito ainda se encontra abaixo do seu limiar jurisdicional. A pretensão dos recorridos, muito embora tenha por objetivo defender a propriedade, restringe-se à suspensão do processo administrativo, sem cuja conclusão resulta impossível a própria propositura da ação de desapropriação, à míngua do decreto presidencial. Por outro lado, examinada a petição inicial da ação proposta pelos recorridos, constata-se que suas alegações concernem à matéria probatória, cuja apreciação não se acomoda facilmente às exigências do art. 273 do Código de Processo Civil: sustentam que, nos idos de 2006, teria sido plantado amendoim, com previsão de colheita para 2007 (fl. 25), afora a alegação de que haveria significativo processo de alteração de cultura etc. E foi com base nessa ordem de argumentos que se concluiu haver ofensa ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa, pois o resultado final do Laudo Agrônomo de Fiscalização teria sido desfavorável aos agravados.

No entanto, não se identifica ofensa a essas garantias constitucionais. Aparentemente, os recorridos foram cientificados a respeito da vistoria e tiveram a oportunidade de dela participar, sendo-lhes resguardada a participação também no desenrolar do procedimento administrativo, inclusive com a possibilidade de recorrer. Sendo assim, não se entrevê vício no processo administrativo e, se houvesse, a solução aconselhável, talvez, seria a sua renovação, não a pura e simples paralisação.



Ademais, não há nos autos elementos que comprovem que os agravados submeteram ao INCRA o projeto técnico de alteração do ramo de exploração da terra (de pecuária para agricultura), em atenção ao disposto na Lei n. 8.629/93, art. 7º, IV.

A paralisação do processo administrativo, como dito, impede a edição do decreto e, por via oblíqua, a propositura da ação. Esse resultado conspira contra a garantia do acesso ao Poder Judiciário. O INCRA ver-se-ia impedido de propor sua demanda, cumprindo-lhe resignar-se e aguardar o término da ação proposta pelos proprietários que, desse modo, não teriam estímulo para ultimar o processo.

Nesse quadro, alvitro como melhor solução o indeferimento da antecipação de tutela postulada pelos agravados em primeiro grau de jurisdição, o que implica dizer o deferimento daquela pedida pelo INCRA neste recurso. Mas com uma ressalva: na hipótese de vir a ser proposta a ação de desapropriação, nada obsta que a ação declaratória intentada pelos proprietários venha a ter a propriedade de ensejar a suspensão respectiva pelo prazo não superior a 1 (um) ano, proporcionando-lhes a possibilidade de produzir prova quanto à real produtividade do seu bem.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017920-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017920-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : LUCIA TOSTA JUNQUEIRA  
ADVOGADO : RENATO MAURILIO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00029691420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LÚCIA TOSTA JUNQUEIRA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a liminar pleiteada**. Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretende a agravante, na qualidade de empregadora rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25,*

*incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*

*Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a liminar pleiteada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020466-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020466-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDL/ COONAI  
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00058941320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDL/ COONAI contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando afastar débitos referentes ao período de 09/2009 a 04/2010, relativos às contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, que deixou de reter e recolher na qualidade de adquirente de produtos rurais, **postergou a apreciação do pedido de liminar até a juntada das informações a serem prestadas pela autoridade impetrada.**

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que o pedido de liminar pode ser apreciado antes da apresentação das informações da autoridade impetrada, sem afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Às fls. 202/207, a agravante reitera os termos da sua minuta e apresenta os documentos de fls. 209/244.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do Código de Processo Civil:

*Art. 162 - Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*§ 1º - Sentença é ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.*

*§ 2º - Decisão interlocutória é ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.*

*§ 3º - São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.*

No caso concreto, o ato que postergou a apreciação do pedido de liminar até a juntada das informações a serem prestadas pela autoridade impetrada não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no artigo 504 do Código de Processo Civil.

O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecorrível, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.

Ressalte-se, ainda, que a concessão de liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, que não está impedido de condicionar seu exame à juntada de informações, ainda mais se os documentos apresentados pela parte impetrada não são suficientes para formar um juízo de convicção, como ocorreu no caso.

Por outro lado, o exame do pedido por esta Corte Regional e pela via deste agravo, implica em supressão de instância, vez que não foi examinado em primeiro grau de jurisdição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DESPACHO QUE POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR ATÉ A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA**

**AUTORIDADE IMPETRADA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

1. O ato que postergou a apreciação do pedido liminar até a vinda das informações da autoridade impetrada não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

2. E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no art. 504 do CPC.

3. O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecorrível, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.

4. A concessão de liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, que não está impedido de condicionar seu exame à juntada de informações, ainda mais se os documentos apresentados pela parte impetrada não são suficientes para formar um juízo de convicção, como ocorreu no caso.

5. Precedentes: TRF4, AG nº 2007.02.01.004768-4 / RS, 5ª Turma Especializada, Rel. Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, DJU 04/06/2007, pág. 265; TRF3, AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/08/2008; TRF3, AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008. 6. Preliminar argüida pelo MPF acolhida. Agravo não conhecido. (AG nº 2008.03.00.022359-9 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 03/12/2008, pág. 1445)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO - SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

2. "In casu", não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

3. A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.

4. Agravo regimental improvido.

(AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/07/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - JUIZ DA CAUSA POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A JUNTADA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO NA MANIFESTAÇÃO DO JULGADOR - HIPÓTESE QUE CONFIGURA SIMPLES DESPACHO, CONTRA O QUAL NÃO É CABÍVEL RECURSO - NA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR, É VEDADO AO TRIBUNAL QUALQUER PRONUNCIAMENTO ACERCA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, SOB SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA - AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O juiz da causa postergou a apreciação do pedido de liminar para após a juntada das informações da autoridade apontada como coatora. Hipótese que configura simples despacho, contra o qual não é cabível recurso. Precedentes desta Corte.

2. Na ausência de apreciação da pretensão liminar, é vedado ao Tribunal qualquer pronunciamento, sob pena de supressão da instância.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL - ARTIGO 232, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE.**

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. Despacho que postergou, para após a manifestação do exequente, exame de pedido de suspensão da execução fiscal, por conta de adesão a programa de parcelamento, não tem cunho decisório, e reflete apenas observância ao princípio do contraditório. Recurso incabível (artigo 504 do Código de Processo Civil).

3. Não há qualquer prejuízo à parte pelo simples fato de se aguardar a manifestação da parte contrária para posterior decisão sobre a suspensão da execução, uma vez que a penhora, ainda que já realizada, pode ser tornada sem efeito por decisão do Juízo.

4. Agravo regimental recebido como legal e não provido.

(AG nº 2006.03.00.111795-6 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJ8 14/06/2007, pág. 381)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016210-58.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.016210-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ADEMIR WISOM MUSSKOPF  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00011975520104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMIR WISOM MUSSKOPF contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.**

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019634-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MARIA LUIZA LOMBARDI GRAGNANO  
ADVOGADO : ANDRE MENDONCA LUZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104619320104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA LUIZA LOMBARDI GRAGNANO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso, insurge-se a agravante contra decisão que, segundo alega, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em face da ausência de fundamento relevante (fls. 05/06).

Todavia, examinando os documentos que instruem este recurso, verifico que a agravante deixou de apresentar a cópia integral da decisão agravada.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).**

**Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).**

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Deixo consignado, por fim, que a análise de eventual recurso interposto contra esta decisão dependerá de regularização do recolhimento das custas do processo, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034961-30.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : HOSPITAL SANTA VIRGINIA CONGREGACAO DAS FILHAS DE NOSSA  
SENHORA DO MONTE CALVARIO  
ADVOGADO : ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.016367-7 2 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão de fls. 104/107 que negou provimento ao agravo de instrumento da mesma.

A Subsecretaria da 2ª Vara Federal de São Paulo informou que o feito originário foi sentenciado (autos nº 0016367-98.2009.403.6100), sendo o pedido julgado procedente, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o autor ao reconhecimento de contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a seus empregados a título de aviso prévio indenizado.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014847-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA AGROPECUARIA ABRAPEC  
ADVOGADO : SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 0001855520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão (fls. 98/101) que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar postulada, suspendendo, em relação aos associados da impetrante, a exigibilidade da contribuição social, prevista no art. 25 da Lei 8. 212/91, ressalvado o direito do Fisco proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de efetivar o lançamento do tributo.

A Secretaria da 2ª Vara Federal em Araçatuba informou que o feito originário foi sentenciado (autos nº 2010. 03. 00. 014874-0), tendo o pedido sido julgado parcialmente procedente e a segurança concedida parcialmente, confirmando a liminar anteriormente deferida, para:

"a) com relação às pessoas jurídicas associadas à impetrante determinar a suspensão da exigibilidade da retenção e do repasse ao Fisco dos valores relativos à contribuição do produtor rural pessoa física que possui empregados incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção, prevista no art. 25, incs I e II da Lei 8.212/1991;  
b) com relação aos produtores rurais pessoas físicas que possuem empregados, declarar a inexistência tributária dos valores relativos à contribuição dos mesmos incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção, prevista no art. 25, incs I e II da Lei 8. 212/1991."

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029352-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.029352-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : GP ADMINISTRACAO EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018181-3 4 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por GP ADMINISTRAÇÃO EMPRESARIAL LTDA, em face da r. decisão proferida nos autos de mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar, cujo objeto consiste na expedição de Certidão Negativa de Débitos do "Tipo 3", para cumprir exigência imposta pela Junta Comercial de São Paulo ("JUCESP"), viabilizando, assim, o arquivamento dos atos societários relativos à incorporação da GP Administração Empresarial Ltda pela empresa GP Investimentos S.A. A Secretaria da 4ª Vara Cível informou que o feito original foi sentenciado (autos nº 2009.61.00.018181-3), tendo sido julgado procedentes os pedidos iniciais e concedida a segurança da ação mandamental.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022406-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022406-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ENTHAL ENGENHARIA DE TRATAMENTO E CONTROLE DO AR LTDA  
ADVOGADO : JOSE BOIMEL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109746120104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ENTHAL ENGENHARIA DE TRATAMENTO E CONTROLE DO AR LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, alega que a agravante não deve ser obrigada a se submeter às disposições do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003, porquanto resultante de majoração inconstitucional da alíquota da contribuição do Seguro contra Acidentes do

Trabalho, através de simples Decreto, violando o artigo 150, inciso I, 37, *caput*, e o princípio da razoabilidade, todos da Constituição da República.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário referente, apurado mediante a aplicação do FAP.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O artigo 22, II, *a, b e c*, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).



No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207 )

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao recurso. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009580-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009580-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CEAGRO AGRICOLA LTDA  
ADVOGADO : ARTHUR BIRAL FRANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00039298820104036105 8 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela "para suspender a exigibilidade, nas operações realizadas pela autora (matriz e filiais), da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 e no art. 25, I e II, da Lei n. 8.870/94".

Segundo informação da Subsecretaria da 8ª Vara de Campinas, houve prolação de sentença concedendo a segurança "para declarar a inexigibilidade, nas operações realizadas pela autora (matriz e filiais), da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 e no art. 25, I e II, da Lei n. 8.870/94".

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### Expediente Nro 5313/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023958-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023958-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RAPIDEX MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04801863419824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 84, que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face de Rapidex Material para Construção Ltda.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) após discorrer sobre a natureza jurídica das contribuições para o FGTS, em especial sobre a inadmissibilidade de aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional, a exequente requereu a inclusão dos sócios da executada (Fábio Ferreira de Barros e José Pedro Madureira);
- b) o MM. Juiz *a quo* indeferiu a inclusão, com fundamento na Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça, que não se aplica ao caso dos autos;
- c) aplicação dos arts. 5º, XXXV, e 93, IX, ambos da Constituição da República; Decreto n. 3.708/19; arts. 50, 1.052 e 1.800, todos do Código Civil; arts. 339 e 349 do Código Comercial; art. 23 da Lei n. 8.036/90; art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89; art. 86, parágrafo único, da Lei n. 3.807/60 (fls. 2/18).

#### Decido.

**Nulla executio sine titulo.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

*Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)*

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

*A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.*

(...)

*Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.*

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

**Do caso dos autos.** Em 22.04.82, o IAPAS ajuizou execução fiscal em face de Rapidex Material para Construção Ltda., para cobrança de dívida no valor de Cr\$ 159.999,57 (cento e cinquenta e nove mil, novecentos e noventa e nove cruzeiros e cinquenta e sete centavos), referente ao FGTS devido no período de 11.69 a 03.73 (fls. 20/22).

A executada não foi localizada para citação.

Em 17.03.09, a União requereu a inclusão do *espólio* de Fábio Ferreira de Barros no polo passivo da execução fiscal (fls. 69/70). No que concerne a José Pedro Madureira, que a União também pretende incluir no polo passivo do feito, consta da execução fiscal que teria falecido (cf. fl. 57).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o redirecionamento da execução em face dos sócios administradores (fl. 84).

Tendo em vista que os nomes dos sócios não constam do Demonstrativo de Dívida que instrui a execução fiscal (fls. 21/22v.), deve ser mantida a decisão que indeferiu a inclusão no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020690-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA VERONESE LTDA  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00028982720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Transportadora Veronese Ltda. contra a decisão de fls. 41/41v., que indeferiu a inclusão de filiais no polo passivo do feito e determinou a emenda da petição inicial, para a retificação do valor dado à causa (fls. 2/11).

**Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

*§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º do Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO Nº 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

*- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução nº 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.*

*- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)*

**Do caso dos autos.** A agravante impetrou mandado de segurança impetrado para a declaração de inexigibilidade da cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento

do funcionário doente ou acidentado, sobre o salário-maternidade e o adicional de férias (fls. 12/20). Insurge-se a agravante contra a decisão de fls. 41/41v., que indeferiu a inclusão de filiais no polo passivo do feito, determinou a retificação do valor dado à causa e a juntada aos autos de cópias dos documentos que instruíram a petição inicial (fls. 41/41v.).

No entanto, a agravante recolheram as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 45 e 47), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023791-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : APARECIDO ALVES DA COSTA e outro

: PATRICIA DE CASSIA ALVES DA COSTA

ADVOGADO : DEIVES MARCEL SIMAO DE ALMEIDA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro

PARTE RE' : JOAO BATISTA BARIOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00055413420014036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecido Alves da Costa e Patrícia de Cássia Alves da Costa contra a decisão de fl. 73, que deferiu a imissão da Caixa Econômica Federal na posse de imóvel.

Os agravantes alegam, em síntese:

- a) ofensa ao Código de Defesa do Consumidor e ao Sistema Financeiro da Habitação, que tutelam o direito à moradia
- b) não há ilegalidade na venda de imóvel ocupado por terceiro e que a agravada não demonstra interesse na conciliação;
- c) ofensa ao princípio do contraditório, à lei e aos bons costumes;
- d) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/6).

**Decido.**

**Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

(STJ, Corte Especial, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

A jurisprudência também é no sentido de não conhecimento nos casos em que o agravo de instrumento for instruído com cópia ilegível de peça necessária à compreensão da controvérsia:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ILEGÍVEIS. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Denota-se das razões do recurso que a agravante parte de premissa equivocada, eis que a decisão guerreada não se fundou na necessidade de autenticação dos documentos.

2. O agravo de instrumento foi instruído com cópias ilegíveis, impossibilitando a análise necessária para o deslinde da questão. É dever do agravante zelar pela correta instrução do recurso, o que, in casu, não ocorreu.

3. Diante da impossibilidade de se aferir o conteúdo dos documentos essenciais à formação do agravo, é de rigor, negar-lhe seguimento.

4. Agravo inominado improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2008.03.00.007425-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, j. 02.06.08)  
AGRAVO INTERNO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS ILEGÍVEIS.

1. É ônus da parte agravante instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua correta formação, anexando as peças obrigatórias e as indispensáveis à compreensão da controvérsia.

2. Portanto, é inviável a pretensão da agravante de ver reformada a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, pois, entre as cópias por ela apresentadas, encontram-se peças ilegíveis e que são necessárias à compreensão da lide.

3. Ademais, o sucesso do agravo interno, manifestado com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, depende da demonstração de que o julgamento monocrático não seguiu a orientação jurisprudencial dominante, e, definitivamente, este não é o caso.

4. Agravo interno não provido.

(TRF da 2ª Região, AG n. 2009.02.01.001783-4, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 09.03.09)

**Do caso dos autos.** Os agravantes insurgem-se contra a decisão que deferiu imissão na posse em favor da CEF, nos seguintes termos:

(...)

*Fls. 211/215: reconheço ainda presentes os faltos alegados e os pressupostos jurídicos autorizados à concessão da tutela antecipada (fls. 75/76) para imissão da Autora na posse do imóvel descrito nos atos, pelo que ratifico os termos da decisão mencionada e DEFIRO O PEDIDO de imissão na posse, devendo a Secretaria providenciar a expedição do mandado apropriado.*

*Após, efetivada a determinação supra, tornem os autos conclusos para sentença (...). (fl. 73)*

A decisão recorrida limita-se a ratificar decisão anteriormente proferida (fls. 75/76 dos autos originários), que não foi juntada aos autos pelos agravantes, o que impede a compreensão dos fundamentos da imissão na posse deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Não tendo os agravantes se desincumbido de seu ônus de instruir o recurso com as peças necessárias à compreensão da controvérsia, impõe-se negar seguimento ao agravo de instrumento.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023800-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023800-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : JOSE ORTIZ JUNIOR EMPRESA GRAFICA EDITORA GUIA FISCAL e outros  
: ARLINDO DA SILVA  
: MARGARET CORREA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05537691819834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 120, proferida em execução fiscal, que indeferiu a inclusão de José Ortiz Junior, Arlindo da Silva e Margaret Correa da Silva no polo passivo do feito.

A agravante alega, em síntese, que a legislação referente ao FGTS autoriza o redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, a teor do art. 20 da Lei n. 5.107/66, art. 23 da Lei n. 8.036/90, art. 86 da Lei n. 3.807/60 e art. 32, §1º, I e V da Lei n. 7.839/89 (fls. 2/16).

**Decido.**

**Nulla executio sine titulo.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

*A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.*

(...)

*Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.*

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo IAPAS contra José Ortiz Junior - Empresa Gráfica Editora Guia Fiscal (fl. 22).

A União insurge-se contra decisão que indeferiu a inclusão de José Ortiz Junior, Arlindo da Silva e Margaret Correa da Silva no polo passivo do feito.

Verifica-se nos autos que o nome dos sócios que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução fiscal não constam na Certidão de Dívida Ativa que embasa o feito (fls. 23/26). Ausente pressuposto essencial para que os sócios respondam pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que indeferiu a pretensão da recorrente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

À minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023628-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : GERSON QUADROS GONCALVES e outro  
: DEBORA BEZERRA DE MORAIS GONCALVES

ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00146865920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gerson Quadros Gonçalves e Débora Bezerra de Moraes Gonçalves contra a decisão de fls. 109/111, proferida em ação de revisão de contrato de mútuo habitacional, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para: a) efetuar depósito judicial das parcelas vencidas e vincendas do financiamento nos valores que os recorrentes entendem devidos; b) afastar a inclusão de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito; e c) suspender atos tendentes à execução extrajudicial do imóvel em questão.



Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegalidade da utilização da Tabela Price e da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito;
- b) possibilidade do depósito dos valores incontroversos obtidos pelos cálculos apresentados pelos agravantes;
- c) impossibilidade de promoção do procedimento de execução extrajudicial e da inscrição dos nomes dos agravantes em cadastros de inadimplentes, em virtude de discussão judicial da dívida (fls. 2/13).

**Decido.**

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

**AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.**

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).**

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

- a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*
- b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).*

*(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

*1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.*

*(...)*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)*

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.**

*- (...).*

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

**Do caso dos autos.** Os agravantes pretendem impedir a execução extrajudicial, bem como obter provimento jurisdicional que autorize o depósito dos valores vencidos e vincendos incontroversos. Alegam, em síntese, a ilegalidade da capitalização de juros pela Tabela Price e da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, juntando aos autos cálculos com valores que reputam corretos.

Os argumentos dos agravantes, porém, vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que, aliás, reconhece a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66. Ausente, portanto, o *fumus boni iuris* à tutela antecipatória requerida pelos recorrentes.

Do mesmo modo, ante a ausência de verossimilhança das planilhas unilateralmente apresentadas pelos mutuários, deve ser mantido o indeferimento do pedido de depósito dos valores incontroversos.

**Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.** Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

**CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.**

*A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.*

*Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.*

*O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.*

*Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.*

*(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214)*

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.**

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

**Do caso dos autos.** Os agravantes pretendem obter tutela antecipada para que os seus nomes sejam excluídos dos cadastros de órgãos de proteção ao crédito.

Conforme acima demonstrado, os argumentos pelos quais os recorrentes pretendem ver declarada indevida a dívida não encontram amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser mantido o indeferimento da tutela antecipada pleiteada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017885-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A  
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA e outro  
SUCEDIDO : PROEMA PRODUTOS ELETRO METALURGICOS S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00036387620014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRO.TE.CO Industrial S/A contra a decisão de fl. 201, proferida em execução fiscal, que determinou ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios a que foi condenado na sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, no valor de R\$ 2.029.552,27 (dois milhões vinte e nove mil quinhentos e cinquenta e dois reais e vinte e sete centavos).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 26.02.10, a agravante renunciou ao direito em que se funda a ação (embargos), nos termos da Lei n. 11.941/09, que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à PGFN e à Secretaria da Receita Federal;
- b) a sentença que condenou a agravante ao pagamento de honorários advocatícios não deve prevalecer, ainda que transitada em julgado, uma vez que a Lei n. 11.941/09 prevê redução de 100% dos encargos legais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios;
- c) a cobrança de honorários advocatícios em embargos à execução fiscal configura *bis in idem*;
- d) a Lei n. 11.941/09 exonera de honorários advocatícios os débitos a serem incluídos no parcelamento, inclusive para as contribuições previdenciárias executadas antes da Lei n. 11.457/07 (fls. 2/18)

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 205/206). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 208/217).

A União apresentou resposta (fls. 237/240).

**Decido.**

**Agravo regimental. Indeferimento de efeito suspensivo. Descabimento.** Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em

agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Sendo assim, não conheço do agravo regimental de fls. 208/217.

**Embargos à execução. Execução de sentença. Honorários advocatícios. Exigibilidade.** O art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 dispensa os honorários advocatícios em razão da desistência e da renúncia ao direito sobre o qual se funda ação judicial na qual se requer o restabelecimento da opção ou a reinclusão em outros parcelamentos:

*Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1o, 2o e 3o desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1o Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo. (grifos meus)*

Referida disposição legal refere-se somente às ações judiciais em curso, não se aplicando aos casos em que, julgado o mérito dos embargos à execução, houver trânsito em julgado da condenação ao pagamento de honorários advocatícios: *A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*No caso, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do pedido de reforma, pois a condenação em honorários advocatícios decorre da coisa julgada, havendo, no caso de inconformidade com a condenação, e apenas nas hipóteses legalmente previstas, meios judiciais próprios para a desconstituição do julgado, não cabendo tal discussão em sede de execução de sentença.*

*Assim, não há espaço, na execução da coisa julgada nos embargos, para a discussão acerca da impossibilidade de condenação da embargante em honorários advocatícios, por já haver a cobrança, em execução fiscal, do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69.*

*Por sua vez, sequer é aplicável o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09, pois tal hipótese refere-se exclusivamente às demandas judiciais em curso, ou seja, em que não haja coisa julgada, além do que, há expressa limitação à sua aplicação nas demandas em que se requer o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".*

*Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017883-86.2010.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, decisão, 13.07.10, destaques do original)*

*Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.*

*Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.*

*Consoante salientado pelo Juízo da causa, não há cogitar-se a aplicação do art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09, porquanto os honorários advocatícios em questão decorrem da "improcedência de ação já transitada em julgado em dezembro de 2005" (fl. 223) e, dessarte, não podem ser incluídos no parcelamento informado pela agravante, sobretudo porquanto a agravante não tenha formulado pedido de desistência da ação que ensejou a fixação da verba honorária.*

*Nesse diapasão, trago à colação precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.*

*Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017882-04.2010.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Santoro Facchini, decisão, 08.10.10)*

**Do caso dos autos.** Em 23.09.02, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela agravante, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (fls. 171/182). A agravante interpôs apelação, à qual foi negado provimento em 18.09.09 (fls. 184/187).

Com o retorno dos autos à primeira instância, a agravante peticionou nos autos aduzindo que ingressou com "Pedido de Parcelamento do valor reconhecido como devido nestes autos". Em decorrência, requereu a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 6º da Lei nº 11.941/09 e do art. 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06, de 22.07.09 (fl. 194).

Intimada, a União afirmou que a adesão ao parcelamento não afasta a execução dos honorários advocatícios fixados em decisão judicial transitada em julgado. Requereu a intimação da agravante para o cumprimento da sentença (fls. 196/197).

O MM. Juiz *a quo* deferiu o requerimento da União, nos seguintes termos:

*Vistos.*

*Intime(m)-se o(a)(s) embargante, na pessoa de seu advogado, a providenciar o pagamento do montante devido, no valor de R\$ 2.029.552,27 (dois milhões vinte e nove mil quinhentos e cinquenta e dois reais e vinte e sete centavos), atualizados em abril de 2010, conforme cálculos apresentados às fls. 388, em 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 475, I, caput, do CPC.*

*O parcelamento de débitos não foi comprovado, até porque não se trata de débito incluído na Lei n. 11.941/09 (fl. 201)*

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme afirmou o MM. Juiz *a quo*, trata-se de honorários advocatícios devidos pelo agravante em decorrência de decisão judicial transitada em julgado. Ademais, sendo a agravante sucumbente, não se revela pertinente seu pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019532-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : GILSON ADELINO DE MOURA e outro

: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA MOURA

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA MARQUES DE PAULA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00248831020094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de realização de prova pericial.

Alega a parte recorrente, em síntese, que a prova dos fatos alegados depende da perícia contábil requerida, portanto seu indeferimento caracteriza cerceamento de defesa.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, deparando-me dispensável a prova pericial na espécie vez que o contrato de financiamento adota o sistema de amortização crescente - SACRE, não havendo questões de fato a demandar a produção da excogitada prova eis que a matéria versa a legalidade do SACRE, do método de amortização do saldo devedor, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e do seguro e são temas eminentemente de direito, cabendo anotar que, na eventualidade de procedência do pedido, a apuração do valor indevido é medida a ser efetuada na execução do julgado, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015704-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015704-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

AGRAVADO : EMERSON EURIPEDES DE ANDRADE e outro

: GISELE APARECIDA ALVES ANDRADE

ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
: INFRATECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004336120094036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Seguradora S/A contra a decisão de fls. 14/19 (esp. fl. 19), na parte em que determinou a realização de perícia em imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial, com a inversão do ônus da prova e depósito pelas corrés.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravados ajuizaram ação de rito ordinário para a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em decorrência da celebração de contrato de arrendamento de imóvel que apresentaria diversos vícios de construção;
- b) aplicação do art. 333, I, e art. 33, ambos do Código de Processo Civil;
- c) a apólice de seguro habitacional e o Decreto-lei n. 73/66 preveem que o segurado deverá provar a ocorrência do sinistro;
- d) as condições das apólices de seguro, estabelecidas pelo Sistema Nacional de Seguros Privados, devem ser atendidas sob pena de desestabilização do Sistema;
- e) a inversão do ônus da prova não se confunde com a inversão das regras para o custeio de sua produção, razão pela qual a agravante não pode ser obrigada a adiantar os honorários periciais;
- f) em caso de beneficiários da assistência judiciária gratuita, deve o MM. Juiz *a quo* oficiar à Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado solicitando o pagamento dos honorários periciais (fls. 2/11).

#### Decido.

**Perícia. Antecipação de despesas. Inversão do ônus da prova. Inexistência de "obrigação" do demandado.** A inversão do ônus da prova, que é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante:

**PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS DO PERITO. RESPONSABILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA.**

*1. A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências de sua não-produção (REsp 639/MT, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).*

*2. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1063639, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.10.09)*

**PROCESSUAL CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - EXTENSÃO - HONORÁRIOS PERICIAIS - PAGAMENTO - PERÍCIA DETERMINADA DE OFÍCIO - AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.**

*1. Cinge-se a controvérsia em saber se a questão de inversão do ônus da prova acarreta a transferência ao réu do dever de antecipar as despesas que o autor não pôde suportar.*

*2. A inversão do ônus da prova, nos termos de precedentes desta Corte, não implica impor à parte contrária a responsabilidade de arcar com os custos da perícia solicitada pelo consumidor, mas meramente estabelecer que, do ponto de vista processual, o consumidor não tem o ônus de produzir essa prova.*

*3. No entanto, o posicionamento assente nesta Corte é no sentido de que a parte ré, neste caso, a concessionária, não está obrigada a antecipar os honorários do perito, mas se não o fizer, presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor (REsp 466.604/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler e REsp 433.208/RJ, Min. José Delgado).*

*4. (...). Agravo regimental parcialmente provido.*

*(STJ, AgREsp n. 1042919, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.03.09)*

**Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte.**

*1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada.*

*2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção.*

*3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.*

*(STJ, REsp n. 651632, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27.03.07)*

**Do caso dos autos.** A Caixa Seguradora S/A insurge-se contra a decisão de fls. 14/19, na parte em que determinou às rés o depósito dos honorários periciais, com fundamento no art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90:

(...)

*Fixo os honorários do Sr. Perito em R\$1.050,00 (Um mil e cinqüenta reais) que equivale a 3 (três) vezes o valor máximo estabelecido nas tabelas II e IV do anexo I da Resolução nº 55/2007 por se tratar de perícia complexa, a serem depositados pro rata pelas corrés, com fundamento no artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.70/90. O laudo deverá ser apresentado em 60 (sessenta) dias.*

(...). (fl. 19)

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de celebrados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (TRF da 2ª Região, AI n. 2005.03.01.009055-6, Rel. Des. Fed. Rogério Carvalho, j. 19.10.05).

A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90, é admissível no caso dos autos. Os agravados são hipossuficientes (são beneficiários da assistência judiciária gratuita e o contrato foi celebrado sob o regime do Programa de Arrendamento Residencial, cf. fl. 30), bem como é verossímil a alegação de que os danos no imóvel seriam decorrentes de irregularidades na construção (o que teria ensejado, inclusive, a instauração de inquérito civil pelo Ministério Público Estadual, cf. fl. 31).

A inversão do ônus da prova é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, mas não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014836-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014836-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADO : EMERSON EURIPEDES DE ANDRADE e outro  
: GISELE APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
PARTE RE' : INFRATECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004336120094036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 59/64 (esp. fl. 64), na parte em que determinou a realização de perícia em imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial, com a inversão do ônus da prova e depósito pelas corrés.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravados ajuizaram ação de rito ordinário para a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em decorrência da celebração de contrato de arrendamento de imóvel que apresentaria diversos vícios de construção;
- b) aplicação do art. 333, I, e art. 33, ambos do Código de Processo Civil, e Resolução n. 558/07, do Conselho da Justiça Federal;
- c) inadmissibilidade da aplicação da Lei n. 8.078/90, uma vez que não se trata de relação de consumo, mas de contrato assinado no âmbito de programa de nítido cunho social no qual a agravante exerce unicamente o papel operacional;
- d) prequestiona os arts. 3º, § 2º, e 6º, VIII, ambos do Código de Defesa do Consumidor, arts. 19, 33 e 333, I, do Código de Processo Civil, art. 1º da Lei n. 10.188/01 (fls. 2/6).

#### Decido.

**Perícia. Antecipação de despesas. Inversão do ônus da prova. Inexistência de "obrigação" do demandado.** A inversão do ônus da prova, que é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante:

**PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS DO PERITO. RESPONSABILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA.**

*1. A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências de sua não-produção (REsp 639/MT, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).*

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1063639, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.10.09)

PROCESSUAL CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - EXTENSÃO - HONORÁRIOS PERICIAIS - PAGAMENTO - PERÍCIA DETERMINADA DE OFÍCIO - AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se a questão de inversão do ônus da prova acarreta a transferência ao réu do dever de antecipar as despesas que o autor não pôde suportar.

2. A inversão do ônus da prova, nos termos de precedentes desta Corte, não implica impor à parte contrária a responsabilidade de arcar com os custos da perícia solicitada pelo consumidor, mas meramente estabelecer que, do ponto de vista processual, o consumidor não tem o ônus de produzir essa prova.

3. No entanto, o posicionamento assente nesta Corte é no sentido de que a parte ré, neste caso, a concessionária, não está obrigada a antecipar os honorários do perito, mas se não o fizer, presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor (REsp 466.604/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler e REsp 433.208/RJ, Min. José Delgado).

4. (...). Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AgREsp n. 1042919, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.03.09)

Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte.

1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada.

2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp n. 651632, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27.03.07)

**Do caso dos autos.** A Caixa Econômica Federal insurge-se contra a decisão de fls. 59/64, na parte em que determinou às rés o depósito dos honorários periciais, com fundamento no art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90:

(...)

Fixo os honorários do Sr. Perito em R\$1.050,00 (Um mil e cinqüenta reais) que equivale a 3 (três) vezes o valor máximo estabelecido nas tabelas II e IV do anexo I da Resolução nº 55/2007 por se tratar de perícia complexa, a serem depositados pro rata pelas corrés, com fundamento no artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.70/90. O laudo deverá ser apresentado em 60 (sessenta) dias.

(...). (fl. 64)

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de celebrados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (TRF da 2ª Região, AI n. 2005.03.01.009055-6, Rel. Des. Fed. Rogério Carvalho, j. 19.10.05).

A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90, é admissível no caso dos autos. Os agravados são hipossuficientes (são beneficiários da assistência judiciária gratuita e o contrato foi celebrado no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial), bem como é verossímil a alegação de que os danos no imóvel seriam decorrentes de irregularidades na construção (o que teria ensejado, inclusive, a instauração de inquérito civil pelo Ministério Público Estadual, cf. fl. 12).

A inversão do ônus da prova é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, mas não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023395-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023395-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JORGETTE MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : DELLAS EDITORA LTDA e outro  
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO  
PARTE RE' : GLORIA MARIA ALVES DE GOIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04034883919964036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorgette Maria de Oliveira contra a decisão de fl. 312, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros da recorrente, sob o fundamento de que a conta por ela indicada não se encontraria no rol das impenhoráveis.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante efetuou o parcelamento do débito, razão pela qual, mesmo que ainda não tenha havido deferimento pela Receita Federal, deve ser suspensa a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI; Lei n. 11.941/09, art. 1º, § 15, II e § 16, II);
- b) nulidade da decisão que deferiu o bloqueio de ativos financeiros, por carecer de fundamentação,
- c) a penhora de ativos financeiros em matéria cível é ilegal e inconstitucional;
- d) há bens penhoráveis de propriedade da empresa executada que obedecem a ordem do art. 11 da Lei n. 6.830/80, o que impede o bloqueio de ativos financeiros da agravante;
- e) aplicação do art. 620 do Código de Processo Civil;
- f) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/21).

#### Decido.

**Prévia manifestação da parte contrária. Irrecorribilidade.** O interesse recursal decorre do gravame gerado pela decisão recorrida, isto é, do prejuízo passível de ser revertido mediante a interposição do recurso adequado. Não configura prejuízo a determinação do juiz de manifestação da parte contrária para posterior análise do pedido deduzido nos autos. Somente ao depois da manifestação da parte contrária e, conforme as circunstâncias, acolhido ou não o pedido pelo juiz, é que advirá prejuízo passível de reversão por meio do recurso adequado. É o que se infere da seguinte anotação de Theotonio Negrão:

*É irrecorrível o ato do juiz, se dele não resultar lesividade à parte (RT 570/137). Assim, em linha de princípio, todo ato judicial preparatório de decisão ou sentença ulteriores é irrecorrível, porque não causa prejuízo, uma vez que o recurso pode ser interposto posteriormente.*

*A jurisprudência tem entendido que não cabe recurso do despacho:*

(...)

*- que apenas impulsiona o processo, mas não resolve questão alguma (v. art. 506, nota 3) (...);*

*- que ordena a citação (RSTJ 156/336, RT 849/304, JTJ 170/188, JTA 59/105, Bol AASP 1.025/147, 1.412/10), inclusive em ação monitoria (v. art. 1.102b, nota 3) (...);*

*- que determina a manifestação da parte contrária sobre documento (RJTJESP 47/183) (...).*

*(NEGRÃO, Theotonio et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 680, nota 2 ao art. 504)*

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Fls. 280/282 - Indefiro, por ora, o pedido de liberação dos bloqueios realizados na conta da requerente, uma vez que a conta indicada à fl. 282 não se encontra dentre o rol daquelas impenhoráveis, quais sejam, conta-salário, conta para recebimento de benefícios ou conta-poupança, esta nos valores inferiores a quarenta salários mínimos.*

*Cumpra-se a determinação de fl. 278, dando-se vista à exequente para manifestação acerca do parcelamento noticiado às fls. 259/260.*

(...)

*Após a manifestação da exequente, tornem conclusos com urgência. (fl. 312)*

Depreende-se da análise da decisão agravada que o MM. Juiz *a quo* não se manifestou sobre a afirmação da recorrente de que teria efetuado o parcelamento do débito executado. Limitou-se o MM. Juiz *a quo* a manter o bloqueio porque a conta da recorrente não seria impenhorável, determinando a manifestação do exequente sobre o alegado parcelamento do débito, para posterior análise do pedido de liberação dos ativos financeiros. Assim, não configurado o prejuízo à agravante, não deve ser conhecido o agravo de instrumento nesta parte.

As demais alegações da agravante não foram objeto de análise pela decisão agravada. Ademais, a penhora de ativos financeiros foi determinada pelo MM. Juiz *a quo* à fl. 188 e contra ela não houve interposição de recurso pela agravante em tempo hábil, razão pela qual resta preclusa a decisão.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** do agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017884-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A  
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA e outro  
SUCEDIDO : PROEMA PRODUTOS ELETRO METALURGICOS S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00048662320004036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRO.TE.CO Industrial S/A contra a decisão de fl. 280, proferida em execução fiscal, que determinou ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios a que foi condenado na sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, no valor de R\$ 1.996,50 (um mil novecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 01.03.10, a agravante renunciou ao direito em que se funda a ação (embargos), nos termos da Lei n. 11.941/09, que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à PGFN e à Secretaria da Receita Federal;
- b) a sentença que condenou a agravante ao pagamento de honorários advocatícios não deve prevalecer, ainda que transitada em julgado, uma vez que a Lei n. 11.941/09 prevê redução de 100% dos encargos legais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios;
- c) a cobrança de honorários advocatícios em embargos à execução fiscal configura *bis in idem*;
- d) a Lei n. 11.941/09 exonera de honorários advocatícios os débitos a serem incluídos no parcelamento, inclusive para as contribuições previdenciárias executadas antes da Lei n. 11.457/07 (fls. 2/18).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 284/285). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 287/296).

A União apresentou resposta (fls. 317/320).

#### Decido.

**Agravo regimental. Indeferimento de efeito suspensivo. Descabimento.** Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Sendo assim, não conheço do agravo regimental de fls. 287/296.

**Embargos à execução. Execução de sentença. Honorários advocatícios. Exigibilidade.** O art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 dispensa os honorários advocatícios em razão da desistência e da renúncia ao direito sobre o qual se funda ação judicial na qual se requer o restabelecimento da opção ou a reinclusão em outros parcelamentos:

*Art. 6º. O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo. (grifos meus)*

Referida disposição legal refere-se somente às ações judiciais em curso, não se aplicando aos casos em que, julgado o mérito dos embargos à execução, houver trânsito em julgado da condenação ao pagamento de honorários advocatícios: *A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*No caso, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do pedido de reforma, pois a condenação em honorários advocatícios decorre da coisa julgada, havendo, no caso de inconformidade com a condenação, e apenas nas hipóteses legalmente previstas, meios judiciais próprios para a desconstituição do julgado, não cabendo tal discussão em sede de execução de sentença.*

Assim, não há espaço, na execução da coisa julgada nos embargos, para a discussão acerca da impossibilidade de condenação da embargante em honorários advocatícios, por já haver a cobrança, em execução fiscal, do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69.

Por sua vez, sequer é aplicável o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09, pois tal hipótese refere-se exclusivamente às demandas judiciais em curso, ou seja, em que não haja coisa julgada, além do que, há expressa limitação à sua aplicação nas demandas em que se requer o "**restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos**".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. (TRF da 3ª Região, AI n. 0017883-86.2010.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, decisão, 13.07.10, destaques do original)

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Consoante salientado pelo Juízo da causa, não há cogitar-se a aplicação do art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09, porquanto os honorários advocatícios em questão decorrem da "improcedência de ação já transitada em julgado em dezembro de 2005" (fl. 223) e, dessarte, não podem ser incluídos no parcelamento informado pela agravante, sobretudo porquanto a agravante não tenha formulado pedido de desistência da ação que ensejou a fixação da verba honorária.

Nesse diapasão, trago à colação precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017882-04.2010.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Santoro Facchini, decisão, 08.10.10)

**Do caso dos autos.** Em 30.01.01, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela agravante, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (fls. 90/95). A agravante interpôs apelação, à qual foi negado provimento em 11.09.09 (fls. 262/265).

Com o retorno dos autos à primeira instância, a agravante peticionou nos autos aduzindo que ingressou com "Pedido de Parcelamento do valor reconhecido como devido nestes autos". Em decorrência, requereu a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 6º da Lei nº 11.941/09 e do art. 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06, de 22.07.09 (fl. 272).

Intimada, a União afirmou que a adesão ao parcelamento não afasta a execução dos honorários advocatícios fixados em decisão judicial transitada em julgado. Requereu a intimação da agravante para o cumprimento da sentença (fls. 275/276).

O MM. Juiz *a quo* deferiu o requerimento da União, nos seguintes termos:

Vistos.

Não se aplica o artigo 6º, parágrafo 1º da Lei 11.941/09, pelo simples motivo que a presente execução verba sobre honorários advocatícios decorrentes de improcedência da ação, já transitada em julgado e não pode ser objeto de parcelamento.

Intime(m)-se o(a)(s) embargante, na pessoa de seu advogado, a providenciar o pagamento do montante de R\$ 1.996,50 (um mil novecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos), atualizado em maio/10, conforme cálculos apresentados às fls. 239/240, em 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 475, I, caput, do CPC. (fl. 280)

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme afirmou o MM. Juiz *a quo*, trata-se de honorários advocatícios devidos pelo agravante em decorrência de decisão judicial transitada em julgado. Ademais, sendo a agravante sucumbente, não se revela pertinente seu pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014433-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014433-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
AGRAVADO : MARIA DAS NEVES MATIAS BINI e outros  
: MARIA INES MARIANNO UCHOA  
: MARIA LUCIA NERES DA SILVA CONCEICAO  
: MARIA LUCIA OLIVEIRA DANTAS  
: MARIA MADALENA FERNANDES DE BARROS  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00357649519994036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação de cobrança de valores relativos a expurgos inflacionários, incidentes sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, ajuizada pelos agravados, julgada procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fl. 265):

***Fls. 496/498: A parte autora opõe Embargos de Declaração, alegando contradição desse juízo na decisão de fls. 494, com a extinção da execução, uma vez que a obrigação da CEF ainda não estaria completamente satisfeita, por falta de pagamento de parcela dos honorários advocatícios.***

***É direito do advogado receber os honorários que lhe foram reconhecidos por sentença transitada em julgado, já que não participou do acordo entre as partes (adesão aos termos da LC 110/2001).***

***Os juros de mora devem incidir sobre o valor principal (o que o autor receberia independente de adesão) e sobre este valor deve incidir a verba honorária.***

***Conheço dos embargos de declaração apenas para modificar os parágrafos 1º e 2º da decisão de fls. 494, nos moldes acima explicitados.***

***No mais, mantenho a decisão de acordo com os cálculos do contador judicial às fls. 474/478.***

#### ***Int.***

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a suspender o prosseguimento da execução, em face do recolhimento das verbas sucumbências não serem condizentes com o proveito econômico auferido pelos autores que firmaram adesão nos termos da LC 110/01.

Afirma que, ao promover o cumprimento do julgado, efetivou crédito para alguns autores, em obediência ao que restou decidido e demonstrou a adesão aos termos da LC 110/01, em relação a outros autores.

Sustenta que, tendo os agravados recebido os créditos de expurgos econômicos na forma de adesão ao acordo previsto na LC 110/01, o proveito econômico auferido consiste nesse valor, e sobre ele deve ser calculada a verba honorária devida.

Pede, a final, o provimento do recurso para o fim de declarar cumprida a obrigação da Caixa, no que pertine ao recolhimento das verbas sucumbenciais.

Por fim, deixa, desde já, prequestionado o artigo 24, § 4, da Lei nº 8.906/94, para efeitos recursais, sobre o qual requer expressa manifestação desta E. Corte.

É o breve relatório.

A discussão, neste agravo, diz respeito tão-somente sobre qual valor incidirá a verba honorária.

É certo que dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 133, que *o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*

Porém, indiscutivelmente, dando-se o valor que os profissionais do Direito merecem, quis o texto constitucional também delimitar essa inviolabilidade e abrangência de atuação, na medida em que não se pode permitir que o interesse pessoal ou mesmo profissional do advogado se sobreponha aos interesses de seu cliente, que é o detentor da legitimidade de agir e do interesse na demanda.

E, entre os direitos e garantias fundamentais, resguardados na nossa Carta Magna, consta, do artigo 5º, inciso II, que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.*

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou os titulares de contas vinculadas ao FGTS, que ajuizaram ação em busca da correção monetária do saldo com a aplicação dos índices expurgados da inflação, que desistissem da ação judicial e pleiteassem, administrativamente, mediante o preenchimento do termo de adesão, o recebimento das diferenças referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. E assim foi feito em milhares, incontáveis, ações judiciais.

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Deste modo, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a presença do advogado, não atinge os honorários advocatícios, já arbitrados em sentença transitada em julgado, nos termos do art. 24, § 4º, da Lei nº 8906/94. Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional. Deve, portanto, ser assegurado, ao patrono dos agravados, o pagamento dos honorários, tal como reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado, e não calculados sobre os valores que foram transacionados, na medida em que, a modificação da base de cálculo de tal verba violaria a coisa julgada, sendo certo, pois, que o título exequendo a fixou no percentual de 10% sobre o montante da condenação.

Neste sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. TERMO DE ACORDO. LC 110/2001. COISA JULGADA. ARTIGO 24 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.**

**I - A coisa julgada, operada sobre a sentença que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88.**

**II - Após o trânsito em julgado da sentença, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo a parte dele dispor.**

**III - Nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º da Lei 8906/94, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a participação do advogado, não atinge os honorários convencionados ou concedidos por sentença.**

**IV - Recurso provido. (destaquei)**

(AC Nº 1999.61.15.007503-8, SEGUNDA TURMA, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, j. 28/07/2009, DJF3 CJI 20/08/2009 PÁGINA 199)

Confiram-se os julgados do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.**

**1. O acordo, previsto na Lei Complementar n. 110/2001, firmado entre a Caixa Econômica Federal e o titular da conta vinculada ao FGTS não surte efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente, o qual, posteriormente, optou por aderir ao referido acordo.**

**2. O titular da conta vinculada ao FGTS, mesmo aderindo ao acordo, não pode dispor de um direito que não é seu, pois a verba honorária pertence ao advogado, conforme disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994.**

**3. A modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios violaria a coisa julgada, tendo em vista que o título exequendo fixou-os sobre o valor da condenação.**

**4. Sentença confirmada.**

**5. Apelação desprovida.**

(AC nº 2005.38.00.030737-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, DJF1 16/02/2009, pág 489)

**AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TRÂNSITO EM JULGADO. ACORDO FIRMADO COM BASE NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.**

**1. Quanto aos honorários de advogado, ao transacionar, a parte não pode dispor de direito que não lhe pertence.**

**2. É direito do advogado receber os honorários que lhe foram reconhecidos por sentença transitada em julgado, quando houve acordo entre as partes e dele não participou, como no caso do termo de adesão a que se refere a LC nº 110/2001, pois, ao transacionarem, as partes não podem dispor de direito que não lhes pertence (Lei nº 8.906/94, arts. 23 e 24, §4º).**

**3. Devem ser assegurados os honorários reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado e não aqueles calculados sobre os valores que foram transacionados.**

**4. Agravo regimental da CEF improvido.**

(AGRAC nº 2006.38.00.023624-3, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Avio Mozar Jose Ferraz de Novaes, DJF1 13/02/2009, pág 548)

Subsiste, assim, o contido na decisão agravada, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014775-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014775-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : DECIO KANAGUSSUKO e outro  
: EUNICE ARAKAKI KANAGUSSUKO  
ADVOGADO : CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00227941420094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, ajuizada pelos agravados, antecipou os efeitos da tutela para impedir a prática de atos de execução extrajudicial e para determinar que se abstenha de inscrever os nomes dos agravados em cadastros de inadimplentes. Neste recurso, pretende a reforma da decisão agravada, possibilitando a execução extrajudicial do mútuo habitacional, ou, seja condicionada a suspensão da execução extrajudicial ao pagamento das prestações vencidas e vincendas do contrato de financiamento.

É o breve relatório.

De fato, a suspensão da execução extrajudicial somente será possível caso os autores efetuem o pagamento, diretamente à ré, dos valores incontroversos e o depósito do valor controvertido, nos termos do §§ 1º e 2º, do artigo 50 da Lei nº 10.931/2004.

A par de assim entender, deferida a medida pelo Magistrado de primeiro grau, os efeitos de sua decisão deverão ser mantidos, vez que não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, na medida em que, vencida a tese dos agravados, subsiste o direito da agravante de exigir a dívida nos termos previstos no contrato, valendo observar, por oportuno, que, conforme se vê da decisão impugnada, mesmo após da quitação de 232 das 288 prestações avençadas, apresentava um saldo devedor teórico em 02/09/09 no valor de R\$ 109.425,23 (cento e nove mil, quatrocentos e vinte reais e vinte e três centavos)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006725-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : WILSON ALVES FEITOSA  
ADVOGADO : VANESSA CAPUA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006848420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação que ajuizou em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de liberar a hipoteca que incidiu sobre o imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro da Habitação, determinou o seguinte (fls. 13/14):

....

***No entanto, diante da possibilidade de inclusão do nome do autor em cadastros de órgãos de proteção ao crédito, relativamente ao débito tratado na presente demanda, medida de rigor é o afastamento das possíveis inscrições em cadastros de inadimplentes, porquanto consoante já decidiu a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça que, "estando a dívida em juízo, inadequada a inscrição do nome do devedor nos órgãos controladores de crédito." (AGA nº 199800782281, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. 27-04-99). Deve também ficar suspensa qualquer medida tendente a executar a dívida extrajudicialmente.***

*Do mesmo modo, a presença do risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, considerando que a inscrição do nome do autor nos cadastros de inadimplentes trará enormes prejuízos a ele, que ficará privado da obtenção de qualquer crédito, além de ficar exposto a constrangimentos ilegais.*

*Diante destas considerações, defiro parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para o fim de determinar à Caixa Econômica Federal a não inclusão do nome dos autor em listas de inadimplentes, tais como SERASA e SPC ou, em caso de já haver realizado os registros, que os exclua, relativamente à dívida discutida nestes autos, bem como que se abstenha da prática de qualquer ato tendente à execução extrajudicial do imóvel, até julgamento final da presente demanda.*

*Cite-se e Intime-se.*

Neste recurso, ao qual pede seja atribuído o efeito suspensivo, busca a revisão do ato impugnado de modo a liberar a hipoteca que pesa sob o imóvel, tendo em vista que quitou integralmente o financiamento em junho de 2008.

Sustenta o agravante que, apenas 20 (vinte) anos após a aquisição do imóvel, foi informado de que não poderia obter quitação do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial - FCVS.

É o breve relatório.

Não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, na medida em que, vencida a tese da agravada, subsiste o direito do agravante de utilizar a cobertura do FCVS para quitar o imóvel e exonerar a hipoteca gravada sobre ele.

Por outro lado, ademais, o direito do agravante não se encontra totalmente desamparado, na medida em que foram antecipados os efeitos da tutela, para o fim de determinar à Caixa Econômica Federal a não inclusão de seu nome em listas de inadimplentes, bem como para impedir a prática de qualquer ato tendente à execução extrajudicial do imóvel. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso I, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012862-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.012862-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : DAVID MARIOTTI  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.022288-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de realização de prova pericial.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009467-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.009467-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : WAGNER HUMBERTO DE JESUS e outro  
: LUCIA DAS GRACAS FAGUNDES DE JESUS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2009.61.09.000175-1 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação cautelar inominada versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Alega a parte recorrente, em síntese, a nulidade da adjudicação extrajudicial do bem pela exequente, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado consignando que a questão da ocorrência de supostas irregularidades demanda comprovação, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004606-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004606-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TOLEDO DO BRASIL IND/ DE BALANCAS LTDA  
ADVOGADO : ALDO SEDRA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00005562220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

1. **JUNTEM-SE, aos autos, os documentos anexos:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), referente ao Mandado de Segurança nº 0000556-22.2010.4.03.6114.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo - SP que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TOLEDO DO BRASIL IND/ DE BALANÇAS LTDA, objetivando lhe seja assegurada o direito de, afastada a aplicação do artigo 72, parágrafo 1º, alínea "b", da Instrução Normativa nº 971/2009, da Receita Federal do Brasil, continuar computando os seus empregados que prestam serviços em atividades-meio no cálculo da contribuição ao SAT, bem como seja autorizada a seguir recolhendo a referida contribuição à alíquota de 1%, conforme redação original do Anexo V do Decreto nº 3048/99 (antigo CNAE 7415-2), e até que volte o regulamento a prever grau de risco e alíquota correspondentes a essas atividades-meio, ressalvado o direito de fiscalização da autoridade, **deferiu parcialmente a liminar**, apenas para afastar a aplicação do artigo 72, parágrafo 1º, inciso II, alínea "b", da Instrução Normativa nº 971/2009, da Receita Federal do Brasil, considerando preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e avulsos, consignando que cabe à impetrante o enquadramento da Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V do Regulamento da Previdência Social em vigor, sem prejuízo das atividades fiscalizadoras da Receita Federal.

Pela decisão de fls. 189/190 foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Inconformada, a agravante requereu a reconsideração da decisão ou a apreciação do pedido como agravo regimental (fls. 202/213).



Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê dos documentos juntados, **DOU POR PREJUDICADOS os recursos**, em face da perda de seus objetos, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.  
Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.  
Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012072-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : MASARU MANABE  
ADVOGADO : VITOR FABIO MOSQUERA LUCAS JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00023182020084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação cautelar de exibição de documentos requerida pelo agravado, visando obter a exibição dos extratos de contas de FGTS, que deferiu a liminar nos seguintes termos (fl. 09):

*Tenho que o pedido de liminar merece acolhimento. Com efeito, o(a) requerente, na qualidade de detentor de conta no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, conforme comprovam documentos que acompanham a inicial, tem direito à obtenção dos extratos mencionados, a fim de aferir eventual direito em pleitear diferenças não pagas. Tal situação se enquadra ao preceito do art. 844, II, do CPC, demonstrando, assim, o fumus boni iuris.*

*Da mesma forma, fica evidenciado o periculum in mora, já que referidos documentos são indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento de juros progressivos.*

*Destarte, DEFIRO A LIMINAR para que a ré, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, traga aos autos os extratos das contas de FGTS solicitados na exordial, notadamente do vínculo com a empresa Camargo Correia, cuja opção pelo FGTS se deu em 25/08/1967 (fl. 15), sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), que se limitará a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

#### *Intímem-se.*

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a afastar o dever de apresentar os extratos do FGTS no período anterior a centralização das contas vinculadas.

Sustenta a agravante, em síntese, que não possui os extratos fundiários referentes ao período anterior à migração das contas, na medida em que não foram transferidas as contas encerradas antes da migração.

Afirma que somente os antigos depositários é que podem fornecer os extratos analíticos da conta vinculada do FGTS do requerente.

Caso não seja este o entendimento, que seja concedido o prazo de 60 (sessenta) dias para a agravante diligenciar junto aos antigos bancos depositários.

É o breve relatório.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça reiterou o entendimento de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é exclusiva da CEF, enquanto gestora do FGTS, pois ela tem total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do direito pleiteado pelos titulares das contas, o que inclui os casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS, ainda que, para conseguir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.

Ademais, o Decreto 99.684/90, na parte em que regulamenta a migração das contas para a gestão da CEF, estabelece no seu artigo 24 que os bancos depositários devem informar detalhadamente à empresa pública toda a movimentação ocorrida no período anterior à transferência.

Neste sentido, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.**

**1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.**

**2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.**

**Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.**

**Recurso especial conhecido em parte e improvido.**

(Proc. nº 200802664853 - RESP 1108034 - Primeira Seção - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 25.11.2009)

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - INCIDENTE DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS ANTERIORES A 1992 - RESPONSABILIDADE DA CEF.**

**1. A recorrente, em nenhum momento, demonstrou a necessidade de intervenção judicial no caso dos autos, pois, mesmo que fosse essencial a requisição dos bancos depositários, a CEF poderia obtê-los administrativamente, do que se extrai não possuir interesse para a instauração de incidente exhibitório.**

**2. É incontroverso o entendimento de que a apresentação dos extratos anteriores a 1992 nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS é responsabilidade da CEF, na condição de gestora do fundo, ainda que, para adquiri-los, a empresa pública os requisite aos bancos depositários.**

**3. Mais a mais, quando da centralização das contas vinculadas para a Caixa Econômica Federal, obrigatoriamente, ocorreu a escrituração contábil e a conseqüente transferência das informações à gestora do FGTS, do que se extrai ser improvável a ausência da documentação alegada.**

**Agravo regimental improvido.**

(Proc. nº 200301527859 - AGRESP 580432 - Segunda Turma - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 26.03.2008)

Por fim, a alegação de que o prazo de 45 dias é exíguo não merece ser acolhida, tendo em vista tratar-se de prazo razoável e suficiente para a apresentação dos extratos, não havendo necessidade de sua ampliação.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010521-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010521-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : HUGO EVANDRO SILVEIRA

ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00044704920094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de imissão de posse de imóvel, com pedido de liminar, ajuizada pela Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo que seja mantido na posse do imóvel até o julgamento, com a realização da prova pericial.

Sustenta o direito à indenização e retenção pelas benfeitorias levadas a efeito no imóvel, de modo que a cláusula contratual excludente padece de insanável nulidade, decorrendo, daí, o dever da agravada de adimplir com a sua obrigação, sob pena de enriquecimento sem causa.

Alega que a decisão que deferiu liminarmente a imissão de posse solicitada pela agravada violou o princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que foi tolhido o seu direito de propriedade e de moradia, nos termos da norma prevista nos artigos 5º, XXII, e 6º, caput, da Constituição Federal.

Afirma que qualquer disposição contratual que se coloque em oposição à função social do contrato é nula.

Por fim, deixa, desde já, prequestionados os artigos 5º, caput, XXXIV, XXXV e LV, todos da Constituição Federal, e os artigos 330,332,333, II, e, 420, do Código de Processo Civil, para efeitos recursais.

É o breve relatório.

Os fundamentos da decisão impugnada são irrefutáveis, porquanto, uma vez ultimada a execução extrajudicial, com o registro da carta de adjudicação, fazendo extinguir o contrato de financiamento, impõe-se a expedição do mandado de imissão de posse, nos termos da norma prevista no artigo 37, § 2º, do Decreto - Lei nº 70/66, que assim dispõe:

"§ 2º - Uma vez transcrita no Registro Geral de Imóveis a carta de arrematação, poderá o adquirente requerer ao Juízo competente imissão de posse no imóvel, que lhe será concedida liminarmente, após decorridas as 48 horas mencionadas no parágrafo terceiro deste artigo, sem prejuízo de se prosseguir no feito, em rito ordinário, para o debate das alegações que o devedor porventura aduzir em contestação."

Neste sentido, confira-se os seguintes julgados:

**Execução pelo Decreto-Lei nº 70/66. imissão liminar. Arrematação. I. Viola o art. 37, § 2º, do Código de Processo Civil a decisão que nega a imissão liminar na posse para aguardar o julgamento de mérito da ação. 2. Recurso especial conhecido e provido.**

(STJ, RESP nº 603565, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 12/09/2005, pág 320)

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMPENHORABILIDADE - BEM DE FAMÍLIA - RENÚNCIA DO DEVEDOR - ARREMATAÇÃO CONCLUÍDA - IMISSÃO NA POSSE DO ARREMATANTE - AUSÊNCIA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. I - Exaurida a execução, eis que concluída a arrematação do imóvel penhorado, já lavrado o auto de arrematação, não há espaço para a alegação de impenhorabilidade de bem de família, mormente em sede de mandado de segurança. II - Inexistindo ilegalidade ou abuso de poder na decisão do juiz que expede o mandado de imissão na posse em favor do arrematante, merece ser mantida a decisão que denegou o mandado de segurança. Recurso ordinário improvido.**

(STJ, ROMS nº 14484, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/03/2004, pág 178)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR DE IMISSÃO NA POSSE EM FAVOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMÓVEL ADJUDICADO. I - Agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão que deferiu a liminar para determinar a expedição de mandado de imissão de posse em favor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face da parte ré ou de terceiro que esteja ocupando, a qualquer título, o imóvel em questão. II - O art. 37, do Decreto-Lei nº 70/66, prevê que uma vez transcrita a carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, o adquirente terá condições de requerer a imissão de posse no imóvel. Precedente do TRF da 1ª Região. III - Agravo de instrumento conhecido e não provido.**

(TRF2, AG nº 2003.02.01.007382-3, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJU 30/09/2009, pág 90)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE. DL 70/66. ART. 37, § 2º. ADJUDICAÇÃO. ARREMATAÇÃO. LIMINAR. PRECEDENTES. 1. O credor hipotecário pode adjudicar o imóvel e mover ação de imissão de posse prevista no § 2º do art. 37 do DL 70/66. "Transcrita a carta de adjudicação no Registro Geral de Imóveis, afigura-se possível o deferimento de liminar em ação manejada sob o rito especial previsto no artigo 37, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 70/66 à imissão do credor adjudicante à posse do imóvel" (AI 2003.04.01.033980-3/ SC, Data da Decisão: 16/06/2004 Órgão Julgador: 4ª T, DJ 12/08/2004 PÁGINA: 763, Rel. AMAURY CHAVES DE ATHAYDE 2. Tendo a adjudicação e a arrematação os mesmos efeitos, e estando a CEF de posse da carta de adjudicação, tem o direito de ser imitada na posse do imóvel. 3. Agravo improvido. (grifo meu)**

(TRF4, AG nº 2008.04.00.034482-4, 3ª Turma, Rel. Des. Luiz Carlos de Castro Lugon, D.E 17/06/2009) (

Por fim, quanto à apuração dos valores referentes às benfeitorias realizadas no imóvel objeto da demanda, observo que o tema já foi objeto de análise e decisão no agravo de instrumento nº 2010.03.00.000541-4, ocasião em que foi negado seguimento ao recurso, tendo em vista que a prova requerida não teria utilidade.

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015683-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : GARABED HAKIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIO CERVEIRA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172305420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de São Paulo- SP, que, nos autos do processo da ação de despejo por denúncia vazia, rejeitou a impugnação ao valor da causa por ele apresentado, mantendo-o em R\$ 520.579,08 (quinhentos mil, quinhentos e setenta e nove reais e oito centavos).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, a fim de atribuir à causa o valor de R\$ 459.600,00 (quatrocentos e cinquenta e nove mil e seiscentos reais), equivalente a 12 meses de aluguel.

É o breve relatório.

Neste recurso, o agravante pretende que seja atribuída à causa o valor de **R\$ 459.600,00** (quatrocentos e cinquenta e nove mil e seiscentos reais), correspondente a doze meses de aluguel, no valor de **R\$ 38.300,00**(trinta e oito mil e trezentos reais).

Dispõe o artigo 58, inciso III, da Lei nº 8.245/91:

**Art. 58. Ressalvados os casos previstos no parágrafo único do art. 1º, nas ações de despejo, consignação em pagamento de aluguel e acessório da locação, revisionais de aluguel e renovatórias de locação, observar - se - á o seguinte:**

(...)

**III - o valor da causa corresponderá a doze meses de aluguel, ou, na hipótese do inciso II do art. 47, a três salários vigentes por ocasião do ajuizamento;**

Depreende-se, pois, do dispositivo legal acima transcrito, que nas ações de despejo o valor da causa deverá corresponder a doze (12) meses de aluguel vigente à época do ajuizamento da ação, devidamente atualizado.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 58, INCISO III, DA LEI Nº 8.245/91.**

**CRITÉRIO. 1. O cálculo do valor da causa nas ações de despejo, segundo a regra inserta no artigo 58, inciso III, da Lei nº 8.245/91, deve corresponder aos doze meses de aluguel vigente à época do ajuizamento da ação, devidamente atualizado. 2. Recurso conhecido.**

(RESP nº 184452, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 22/11/1999)

Na hipótese dos autos, o ora agravado concordou em reduzir o valor do aluguel para **R\$ 38.000,00** (trinta e oito mil reais), a partir de abril de 2005, durante 12 meses, e que, após esse período, deveria ser reajustado pelo IGPM, conforme se vê de fl. 29.

Portanto, considerando os reajustes aplicados, ao menos por ora, inexistente razão jurídica para que o valor da causa da ação de despejo, atribuído pelo ora agravante, deva prevalecer.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027340-79.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.027340-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA F SOUTO LTDA  
ADVOGADO : ADALBERTO DE JESUS COSTA  
AGRAVADO : EDISON WAGNER e outros  
: JOSE IRAN PEREIRA SOBRINHO  
: DENIO MENEZES DA SILVA  
: LEOPOLDO JORGE ALVES JUNIOR  
ADVOGADO : HAMILTON PINHEIRO DE SA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.20841-3 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 246: Anote-se.

Considerando a fase atual do recurso, analisarei as questões abordadas pela agravada Transportadora F. Souto Ltda. quando do julgamento perante o Órgão Colegiado.

Certifique-se o decurso do prazo para os agravados Edison Wagner e outros e dê-se nova vista ao Ministério Público Federal em razão da contra-minuta e documentos ofertados pela agravada Transportadora F. Souto Ltda. (fls. 240/294). Após, conclusos para julgamento.  
Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027340-79.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.027340-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA F SOUTO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO FRANCA  
AGRAVADO : EDISON WAGNER e outros  
: JOSE IRAN PEREIRA SOBRINHO  
: DENIO MENEZES DA SILVA  
: LEOPOLDO JORGE ALVES JUNIOR  
ADVOGADO : HAMILTON PINHEIRO DE SA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.20841-3 15 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls. 300/303. Aguarde-se o julgamento.  
Cumpra-se o despacho de fl. 298.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020418-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA  
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051700920104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 24/25, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Antonio Henrique Balbino Pereira, que deferiu antecipação da tutela para "eximir a parte autora do recolhimento da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei n. 8.212/91, e dos adquirentes dos seus produtos (art. 30, inc. IV, da Lei n. 8.212/91)" (fl. 24v.).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) nulidade da decisão por falta de fundamentação;
- b) ausência dos requisitos para a antecipação da tutela;
- c) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- d) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova

fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/6).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra a decisão de fls. 24/25 que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu antecipação da tutela para "eximir a parte autora do

recolhimento da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei n. 8.212/91, e dos adquirentes dos seus produtos (art. 30, inc. IV, da Lei n. 8.212/91)" (fl. 24v.)

Conforme acima referido, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020792-04.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020792-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CLAUDIA IRENE TOSTA JUNQUEIRA  
ADVOGADO : THIAGO MACHADO GRILO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00054474020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 19/20, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Cláudia Irene Tosta Junqueira, que deferiu em parte a antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade do crédito tributário "que decorre da contribuição social do art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91" (fl. 20).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/15).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as*

contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO** este recurso e **DEFIRO** o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra a decisão de fls. 19/20 que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu em parte pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91.

Conforme acima referido, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029968-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029968-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: POSTALIS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS CORREIOS E TELEGRAFOS
ADVOGADO	: ANA CAROLINA RIBEIRO OLIVEIRA
AGRAVADO	: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS E SIMILARES DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO	: DARCI APARECIDO HONORIO e outro
PARTE RE'	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 2008.61.02.011526-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos - POSTALIS contra a decisão de fl. 656, que manteve decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível de Ribeirão Preto que deferiu a antecipação de tutela para "compelir a ré a abster-se de praticar ou, se já praticado, a cancelar quaisquer atos que impliquem no saldamento compulsório do plano de benefício de que fazem parte os seus participantes e assistidos, tal como pleiteado na inicial, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (fl. 200).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o agravado ajuizou ação de rito ordinário para suspender o saldamento universal do Plano de Benefício Definido administrado pelo POSTALIS, entidade fechada de previdência complementar;
  - b) os autos, originariamente distribuídos perante a Justiça Estadual, foram remetidos à Justiça Federal em face do requerimento de assistência deduzido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos;
  - c) a suspensão do saldamento importará na aplicação imediata do novo plano de custeio, o qual prevê como forma de equacionamento do déficit o aumento de mais de 60% (sessenta por cento) das contribuições dos participantes, assistidos e patrocinadores (LC n. 109/01, arts. 18 e 21);
  - d) as informações prestadas pela Federação Nacional dos Trabalhadores dos Correios - FENTECT confirmam que o POSTALIS reabriu a possibilidade de adesão ao novo plano, o que confirma seu caráter facultativo, assim como comprova que o POSTALPREV não trará prejuízos a seus participantes;
  - e) decorrido mais de 1 (um) ano do ajuizamento do feito, não há que se falar em *periculum in mora*;
  - f) a decisão agravada trará prejuízos irreversíveis à agravante e poderá importar na inviabilidade do Plano;
  - g) não há prova inequívoca nem verossimilhança nas alegações do agravado;
  - h) ao contrário do afirmado na decisão agravada, os assistidos que já preencheram os requisitos legais para a obtenção de benefícios (elegíveis) terão seus direitos adquiridos respeitados, bem como aqueles que já estiverem no gozo da aposentadoria;
  - i) o plano de benefícios definidos adota o regime mutualista, segundo o qual os riscos a ele inerentes serão avaliados em função da coletividade, não individualmente e no caso do POSTALIS, os participantes mais humildes, por já estarem cobertos pelo INSS, subsidiavam os benefícios dos que ganhavam mais, estabelecendo uma solidariedade às avessas;
  - j) em afronta ao disposto no art. 18 da LC n. 109/01, o Plano de Benefícios Definidos do POSTALIS tinha, à época da concessão da liminar, um desequilíbrio atuarial da ordem de R\$ 1,1 bilhão, correspondente a 38,17% de seu patrimônio líquido;
  - k) por imposição do art. 21 da LC n. 109/01, os planos deficitários devem ser equacionados, sob pena de serem liquidados extrajudicialmente;
  - l) o saldamento, que é uma forma de "congelamento" da situação atuarial e jurídica do plano de benefícios, é a única forma de equacionamento do déficit sem aumento das contribuições;
  - m) o saldamento não implica migração nem transferência de recursos de um plano para outro;
  - n) em previdência privada não há direito adquirido na fase de acumulação, que somente ocorre na fase de percepção do benefício (LC n. 109/01, art. 17);
  - o) no processo de saldamento, o participante ativo receberá, ao se aposentar, um benefício proporcional, devidamente corrigido;
  - p) não houve alteração unilateral do contrato, uma vez que os representantes dos participantes e assistidos estavam representados no Conselho Deliberativo da Instituição;
  - q) o art. 17 da LC n. 109/01 prevê a hipótese de alteração de regulamento;
  - r) precedente jurisprudencial corrobora as alegações do agravante (fls. 70/88).
- O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 674/676).  
O agravado não apresentou resposta (fl. 679).

### **Decido.**

**Do caso dos autos.** A decisão do MM. Juiz de Direito que deferiu a antecipação da tutela e que foi mantida pelo MM. Juiz Federal para o qual foram redistribuídos os autos originários, foi proferida nos seguintes termos:

*SINDICATO DOS TRABALHADORES NA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS DE RIBEIRÃO PRETO E REGIÃO move ação contra POSTALIS - INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS CORREIOS E TELÉGRAFOS pleiteando compelir a ré a se abster de proceder ao saldamento compulsório do Plano de Benefícios Definido (PBD), sob o argumento de que tal medida ofende norma do Código de Defesa do Consumidor e o princípio da facultatividade.*

*É o relatório, em síntese.*

*A antecipação dos efeitos da tutela deve ser concedida.*

*Não há dúvida de que as entidades fechadas de previdência, com a ré, podem promover a alteração do Regulamento do seu Plano de Benefícios. Isso não significa, porém, que possam fazê-lo unilateralmente, impondo aos participantes e assistidos o acatamento das novas regras.*

*Pelo contrário, tendo a relação jurídica de previdência fechada natureza contratual que se desenvolve mediante direitos e obrigações previamente estabelecidos no contrato de adesão, a alteração unilateral do contrato é inadmissível diante da incidência do princípio pacta sunt servanda (cf. JTI 292/284).*

*E eventual cláusula contratual autorizando a alteração unilateral do Regulamento do Plano de Benefício é abusiva e nula de pleno direito, nos termos do artigo 51, XIII, do Código de Defesa do Consumidor, perfeitamente aplicável ao*

caso, por força de seu artigo 3º, § 2º, e da Súmula 321 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes".

Ademais, a migração forçada dos participantes assistidos de um Plano de Benefícios para outro, a princípio como no caso (do PBD para Postalprev), ofende o princípio da facultatividade insculpido no artigo 202 da Constituição Federal.

Presente, portanto, o *fumus boni iuris*.

Outrossim, a medida será ineficaz, caso venha a ser concedida apenas na sentença, pois, até lá os participantes e assistidos, mormente aqueles que já preenchem os requisitos legais para a obtenção de benefícios, ficaram privados dos efeitos do contrato na forma pela qual a ele aderiram, o que lhes poderá causar dano irreparável ou de difícil reparação.

Presente, também, pois, o *periculum in mora*.

Assim, presentes os pressupostos legais, anticipo os efeitos da tutela para compelir a ré a abster-se de praticar ou, se já praticado, a cancelar quaisquer atos que impliquem no saldamento compulsório do plano de benefício de que fazem parte os seus participantes e assistidos, tal como pleiteado na inicial, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00.

Int. e cite-se.

Depreende-se da análise dos documentos juntados aos autos que o saldamento do Plano de Benefício Definido não se estenderia aos assistidos e aos que já preencheram os requisitos legais para a obtenção do benefício, nos termos do que dispõe a Lei Complementar n. 109/01, art. 17, parágrafo único. No que concerne aos participantes ativos que não tenham preenchido os requisitos legais, não haveria direito adquirido na fase de acumulação (LC n. 109/01, art. 17, *caput*).

Acrescente-se que o equacionamento financeiro do plano deficitário encontra previsão na Lei Complementar n. 109/01, art. 21, § 1º, e as alterações e o saldamento foram aprovados pela Secretaria de Previdência Complementar e pelo conselho deliberativo da POSTALIS (cf. fls. 269/270 e 271).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020356-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
AGRAVADO : JAMELSON DOUGLAS TESSUTTI e outro  
: ANA PAULA MARTINS DE FREITAS TESSUTTI  
ADVOGADO : PAULA FRANCINE VIRGILIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00091463020104036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 145/148, que deferiu liminar em ação de manutenção de posse, para determinar à recorrente que se abstenha de praticar quaisquer atos que acarretem turbacão na posse dos agravados sobre imóvel objeto de contrato de mútuo para construção de unidade habitacional, com alienação fiduciária em garantia.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o pedido deduzido pelos agravados fundamenta-se em ação revisional julgada parcialmente procedente (Autos n. 2006.61.00.020904-4);
- b) interposta apelação, a Desembargadora Federal Vesna Kolmar indeferiu a antecipação de tutela requerida pelos agravados;
- c) referida decisão foi objeto de agravo regimental, que não foi provido;
- d) os agravados deixaram de pagar as prestações em 10.10.06, razão pela qual a propriedade consolidou-se em favor da CEF;
- e) os agravados não estão na posse do imóvel;
- f) os valores depositados pelos agravados na ação revisional quitam apenas parte da dívida;
- g) ofensa aos arts. 585, § 1º, 927, 928, 797 e 804, todos do Código de Processo Civil;

h) a fixação de multa diária não foi requerida pelos agravados, razão pela qual sua previsão pelo MM. Juiz *a quo* configura violação aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil;

i) a inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes decorre do exercício regular de direito, nos termos do art. 188, I, do Código Civil e art. 43, § 4º, da Lei n. 8.078/90 (fls. 2/24).

**Decido.**

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.*

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

**Do caso dos autos.** Assiste razão à CEF ao afirmar que não foi determinada a suspensão da execução extrajudicial nos Autos n. 2006.61.00.020904-4 (Apelação Cível n. 0020904-45.2006.4.03.6100). Confira-se a ementa da decisão proferida no agravo regimental interposto pelos agravados:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - TUTELA INDEFERIDA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO PARA ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - LEI Nº 9.514/87 - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Agravo Regimental contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela. Não comprovação da verossimilhança da alegação.*

*2. Nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de 30 dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*3. Não obstante a sentença tenha sido de parcial procedência, não determinou a suspensão da execução extrajudicial.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 0020904-45.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 23.03.10)*

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020460-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CASA BAHIA COML/ LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro  
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : Serviço Social do Comércio SESC  
: Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
: Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.011652-3 15 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls. 389/390: Defiro o pedido para que a Procuradoria da Fazenda Nacional seja intimada do acórdão de fls. 374/374v.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017312-52.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017312-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VIGAME S A COM/ E SERVICOS DE PORTARIA LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE NEVES KRUPENSKY  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.01554-5 A Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vig Game's Comércio e Serviços de Portaria Ltda. contra a decisão de fls. 278/293, que rejeitou a exceção de pré-executividade, na qual se pleiteava o reconhecimento da prescrição do crédito tributário executado.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante aderiu ao Refis, sendo excluída do programa pela Portaria CG n. 560, de 22.07.04, de modo que o reinício do prazo prescricional deve se dar em 23.07.04;
- b) a própria agravada reconheceu que o reinício do prazo prescricional deve se dar em 23.07.04, não subsistindo o entendimento do Juízo *a quo* de que o prazo prescricional deve se contar da data de inscrição da dívida ativa, que se deu em 15.03.06;
- c) o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, que estabelece a interrupção da prescrição pelo despacho do juiz que ordenar a citação, é inconstitucional, cabendo a interrupção da prescrição somente após efetiva citação válida da agravante, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil;
- d) nesse sentido, tendo a agravante sido citada em 13.08.08, a interrupção da prescrição deve se dar nesta data;
- e) a ocorrência da prescrição deve ser reconhecida, condenando-se a agravada em honorários advocatícios (fls. 2/12).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 299/300).

A União apresentou resposta (fls. 305/309).

#### Decido.

**Contribuição social. Prescrição.** A prescrição das contribuições sociais era disciplinada pelo art. 144 da Lei n. 3.807 (LOPS), de 26.08.60, o qual estabelecia o prazo de 30 (trinta) anos, que prevaleceu até o início da vigência do Código Tributário Nacional, em 01.01.67, cujos arts. 173 e 174 introduziram a prescrição quinquenal dos créditos tributários. A aplicação desse prazo decorre da natureza tributária da exação, assim interpretada com fundamento no art. 158, XVI, da Constituição Federal, de 24.01.67, e no art. 21, § 2º, I, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69. Contudo, com a promulgação da Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, o prazo voltou a ser de 30 (trinta) anos, pois a modificação por ela procedida no mencionado inciso I do § 2º do art. 21 da Emenda Constitucional n. 1/69 ensejou a interpretação de que as contribuições sociais previdenciárias deixaram de ter natureza tributária, aplicando-se novamente o art. 144 da LOPS, inclusive como determinado pelo § 9º do art. 2º da Lei n. 6.830 (LEF), de 22.09.80. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sanciona esta distinção: antes da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo era 5 (cinco) anos (STF, RE n. 110.011-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, unânime, j. 05.09.86, DJ 10.10.86, p. 18.932; RE n. 104.097-SP, Rel. Min. Neri da Silveira, j. 04.09.97; Re n. 99.848-PR, Rel. Min. Rafael Mayer, unânime, j. 10.12.84, DJ 29.08.86, p. 15.186); depois da referida Emenda, voltou a ser de 30 (trinta) anos (STF, RE n. 115.181-SP, Rel. Min. Carlos Madeira, unânime, j. 05.02.88, DJ 04.03.88, p. 3.896). Com a promulgação da Constituição da República, de 05.10.88, o prazo

prescricional tornou a ser de 5 (cinco) anos, dado que essas contribuições têm atualmente incontroversa natureza tributária, daí derivando a inaplicabilidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, que estabeleceram o prazo de 10 (dez) anos. Em resumo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: a) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); b) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); c) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta (30) anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, § 2º); d) de 05.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

**Prescrição. Interrupção. Despacho que ordena a citação. LC n. 118/05. Irretroatividade.** A Lei Complementar n. 118, 09.02.05, que entrou em vigor em 09.06.05, e pela qual o despacho que ordena a citação na execução fiscal interrompe a prescrição (anteriormente somente a citação pessoal tinha essa propriedade), embora de eficácia imediata aos feitos em andamento, não é aplicável retroativamente: somente os despachos que determinam a citação proferidos sob sua vigência interrompem a prescrição, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. (...).*

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior.

3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 1.074.146-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 03.02.09)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN CONFERIDA PELA LC 118/05. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

1. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 cuja vigência teve início em 09.06.05, modificou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição e por se constituir norma processual deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, podendo incidir mesmo quando a data da propositura da ação seja anterior à sua vigência. Contudo, a novel legislação é aplicável quando o despacho do magistrado que ordenar a citação seja posterior à sua entrada em vigor. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, REsp 1.073.004-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 20.11.08)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

5. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

(...)

8. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 1.015.061-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.05.08)

**Prescrição. Interrupção. Refis. Súmula n. 248 do TFR. Aplicabilidade.** O curso do prazo prescricional é interrompido pela confissão e parcelamento do crédito tributário, recomeçando sua fluência quando o devedor deixar de cumprir o convencionado, nos termos da Súmula n. 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Esse entendimento é aplicável ao Refis (Lei n. 9.964/00), conforme se infere dos seguintes precedentes:

**EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. *Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.*

2. *O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 2ª Turma, ADRESP n. 964745, Rel. Des. Fed. Humberto Martins, j. 20.11.08)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. (...)**

1. *Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

2. *Prescrição Intercorrente. Ausência. A decisão agravada deixou de computar no prazo prescricional o período em que o executado aderiu ao REFIS, ou seja de 28/04/2000 a 01/06/2003. Ação de execução ajuizada em 06/10/1999, citação da pessoa jurídica em fevereiro de 2000 e o pedido de redirecionamento em 11/05/2005. Artigos 151, VI e 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional.*

(...)

4. *Parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a ocorrência da prescrição intercorrente.*

(TRF da 3ª Região, 6ª Turma, AC n. 2007.03.00.103839-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.01.09)

**AGRAVO. (...). PRESCRIÇÃO. (...)**

III - *A citação da empresa executada se deu em 24/08/1999 e seu redirecionamento da execução fiscal em 09/11/2006, neste prazo se configuraria a prescrição intercorrente, sendo este interrompido pelo parcelamento do débito, deferido em março de 2000, nos termos do artigo 174 do CTN e da Súmula n.º 248 do ex-TFR. Havendo a rescisão do parcelamento do débito, o prazo prescricional se inicia novamente.*

(...)

V - *Agravo desprovido.*

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2007.03.00.094324-5, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 22.01.08)

**Do caso dos autos.** Busca a agravante a reforma da decisão, a fim de que seja acolhida a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição do crédito tributário executado.

Trata-se de execução fiscal em que se busca a satisfação dos créditos das CDA's n. 35.009.260-5 (fls. 15/24), n. 35.128.770-1 (fls. 25/30), n. 35.128.771-0 (fls. 31/44) e n. 35.128.772-8 (fls. 45/52). Em todas elas consta que ocorreu lançamento de débito confessado em 26.06.00, data em que se deu início a contagem do prazo prescricional. Entretanto, conforme informa a própria agravante (fl. 4), houve adesão ao Refis em 29.06.00, ocorrendo, portanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI).

A agravante foi excluída do Refis em 22.07.04, conforme demonstram os documentos de fls. 88, 94, 99 e 125. Dessa forma, tem-se, nessa data, o reinício da contagem do prazo prescricional de 5 (cinco) anos. O despacho que determinou a citação da agravante ocorreu em 20.07.07 (fl. 13), momento em que ocorreu a interrupção da prescrição, sem que houvesse decorrido o prazo quinquenal. Destaco que, mesmo que se considerasse a citação da executada como marco interruptivo da prescrição, ainda sim o crédito não estaria prescrito, uma vez que a citação ocorreu em 13.08.08, conforme informa a própria agravante à fl. 11. Assim sendo, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022620-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : CIA ULTRAGAZ S/A

ADVOGADO : EDUARDO SIMÕES FLEURY e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127977020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por CIA ULTRAGAZ S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de abono férias por iniciativa do empregador, férias proporcionais, abono família, prêmios no desligamento dos funcionários e salário-maternidade, **deferiu parcialmente a liminar**, para assegurar que a impetrante não recolha ou retenha a contribuição previdenciária sobre parcelas pagas a título de abono de férias por iniciativa do empregador, férias proporcionais, abono família e prêmio no desligamento do funcionário da empresa.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para também suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados salário-maternidade, sob a alegação de que é verba de natureza indenizatória.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de salário-maternidade, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária. Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

***O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.***

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

***O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.***

***Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.***

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018725-66.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.018725-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS GRAFICAS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL SINDIGRAF  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00049399420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por SINDICATO DAS INDÚSTRIAS GRÁFICAS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL contra decisões proferidas pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados aos seus empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar**, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de terço constitucional de férias (fls. 72/74) e, com fundamento no artigo 10, parágrafo 2º, da Lei nº 12016/2009, **indeferiu o pedido de aditamento da inicial** (fl. 85).

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para deferir o aditamento da inicial, admitindo o "writ" como mandado de segurança coletivo, e para também suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de salário-maternidade e férias, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Em primeiro lugar, deve ser mantida a decisão agravada que indeferiu o aditamento da inicial, requerendo fosse o "writ" apreciado como mandado de segurança coletivo.

Ocorre que, após o despacho da petição inicial, nos termos do artigo 10, parágrafo 2º, da Lei nº 12016/2009, não é mais admitido o ingresso de litisconsorte ativo.

E, no caso concreto, a conversão do mandado de segurança em coletivo, como bem decidiu o MM. Juiz "a quo", deve ser entendido como uma tentativa de incluir outros impetrantes na lide, para se beneficiarem dos efeitos da decisão que deferiu parcialmente a liminar.

Note-se que a leitura da inicial não deixa dúvida de que o sindicato impetrou o mandado de segurança para afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos que efetuou a seus empregados. Em nenhum momento, faz qualquer referência a seus associados.

E sobre a impossibilidade de ingresso de litisconsorte ativo após o despacho da petição inicial, ensina o ilustre jurista CÁSSIO SCARPINELLA BUENO, em *A Nova Lei do Mandado de Segurança: Comentários sistemáticos à Lei nº 12016, de 07/08/2009* (São Paulo, Saraiva, 2009, págs. 66-67):

***O § 2º do art. 10 da Lei nº 12016/2009 toma partido em discussão importante que doutrina e jurisprudência sempre debateram e controverteram. Trata-se da viabilidade, ou não, do ingresso no processo de mandado de segurança de outro impetrante depois da concessão de medida liminar para se beneficiar de seus efeitos. É o que pode ser chamado de "litisconsorte ativo facultativo ulterior".***

.....  
***A resposta dada pela Lei à hipótese adota entendimento majoritário em sede de jurisprudência e de doutrina, embora de forma mais restritiva. A intervenção do litisconsorte ativo é viável até o "despacho da petição inicial". Trata-se de alternativa eleita pela lei para inviabilizar, em última análise, que o litisconsorte tardio "escolha", dentre os vários juízos igualmente competentes para apreciar o seu pedido, aquele que, mercê de anterior concessão de medida liminar, já demonstrou ter se sensibilizado com a tese jurídica do impetrante originário. É solução que quer se afinar com o princípio do juízo natural, da estrutura constitucional.***

Assim, em relação à decisão trasladada à fl. 85, que indeferiu o aditamento da inicial, nego seguimento ao recurso, vez que manifestamente inadmissível.

Quanto à decisão de fls. 72/74, que deferiu parcialmente a liminar, também deve ser mantida.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de salário-maternidade e férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.



Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

***O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.***

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

***O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra a base de cálculo da contribuição previdenciária.***

***Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.***

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020951-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020951-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BANCO ITAU BBA S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125309820104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por BANCO ITAÚ S/A, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos ao empregado nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento das atividades laborais por motivo de doença, nos moldes do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente antes da obtenção do auxílio-doença, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que tais pagamentos não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.***

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

***"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.***

***Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"*** (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

***A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.***

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021309-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : SILVIO ANTONIO PAVAO e outro  
: ADAILTON ROBERTO PAVAO  
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00012915220104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÍLVIO ANTONIO PAVÃO e OUTRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos que, nos autos da **ação declaratória** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requerem a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretendem os agravantes, na qualidade de empregadores rurais pessoas físicas, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Por que o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria**

*de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

#### Expediente Nro 5312/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002078-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002078-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : VITORIO CALCEDONI NETO e outro  
: TELMA MARTINS CALCEDONI  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.027221-1 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelos autores, VITORIO CACEDONI E OUTRA, em face da decisão que, em sede de ação anulatória, por ausência de verossimilhança das alegações indeferiu a antecipação da tutela (fls. 78/79).

Alegam afronta à legislação infraconstitucional, bem como a existência de diversos vícios no contrato de mútuo firmado entre as partes. Requerem, por consequência, o provimento do recurso para que seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor coibir o prosseguimento da execução extrajudicial e o envio/manutenção de seu nome nos serviços de proteção ao crédito.

Acerca destes temas o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição de inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal." (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)*

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

No caso dos autos, alega o agravante que não mais possui condições de suportar regularmente suas obrigações, em razão da onerosidade excessiva pela qual se vale a instituição financeira, em detrimento de seu direito constitucional de moradia, aponta especificamente a correção das prestações e do saldo devedor pela TR (Taxa Referencial) mais juros de 1% (um por cento), bem como a capitalização de juros pela Tabela Price.

Acerca destes temas nossos tribunais já se pronunciaram, seja para admitir a utilização da TR para os contratos posteriores à Lei 8.177/91, bem como naqueles contratos em que haja previsão para atualização nos mesmos moldes da caderneta de poupança ou das contas do FGTS, com relação à Tabela Price assentou-se que somente a análise do caso concreto poderá elucidar a respeito da capitalização de juros:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.*

*II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.*

*III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."*

*(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior) - destaques nossos*

*"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada." (Súmula 295 do STJ)*

*"Com efeito, partindo da premissa de que é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade nos contratos de mútuo celebrados no Sistema Financeiro da Habitação, as manifestações dos amici curiae representantes de categorias ligadas a mutuários ou consumidores tentam demonstrar que a utilização da Tabela Price, como método de amortização, violaria essa vedação. Trazem doutrina na área das ciências atuárias e matemáticas, gráficos de evolução de dívidas, bem como tabelas comparativas dos diversos sistemas de amortização. De outra parte, os amici curiae representantes das instituições financeiras, como a FEBRABAN, apregoam a inexistência de anatocismo na Tabela Price, trazendo também vasto material que julgam pertinente.*

*É que caberá à Corte, se for o caso, decotar os juros capitalizados, se demonstrada a prática de anatocismo.*

*Porém, não pode o STJ chegar a esta ou àquela conclusão mediante análise de fórmulas matemáticas - em relação às quais sequer os matemáticos chegam a um consenso -, ou mediante apreciação de gráficos ou planilhas de evolução comparativa da dívida, de modo genérico e valendo para todos os casos.*

*Nessa situação, cada caso em julgamento, envolvendo as fórmulas adequadas, resultará em um valor do saldo devedor. A apuração correta do quantum, por certo, demandará realização da necessária perícia.*

*Em realidade, na estreita via do recurso especial, não está a Corte vocacionada à análise de provas, sejam elas estampadas em fórmulas matemáticas, gráficos ou planilhas, por força do enunciado nas Súmulas 05 e 07." (Trecho do voto do Ministro Luis Felipe Salomão no julgamento do Recurso Especial - Repetitivo 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, 2ª Seção, STJ)*

Ressalto que não foram trazidos aos autos cópias do Contrato de Mútuo e da Planilha de Evolução do Financiamento, o que dificultou sobremaneira a análise das alegações dos autores.

Observo, ainda, que o imóvel foi arrematado pela Caixa Econômica Federal em 28/03/2001, cujo registro na respectiva matrícula deu-se em 20/10/2005 (fls. 71 e verso), sendo que a ação anulatória foi ajuizada somente em 18/12/2009 (fls. 27).

Assim, ausentes os requisitos necessários para o deferimento da antecipação de tutela, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento mantendo integralmente a decisão recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

g

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037887-81.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037887-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SUELI MOREIRA CHIOCHIO  
ADVOGADO : JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2005.61.14.007372-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela autora, SUELI MOREIRA CHIOCHIO, em face da decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação de tutela tão somente para que a Caixa Econômica Federal emita o boleto bancário no valor de R\$162,50 mensais em favor da autora, correspondente à parte incontroversa do montante em discussão (fls. 61).

Alega que o valor cobrado pela ré supera o devido, baseando suas alegações no próprio contrato, na planilha contábil com a evolução correta dos valores das prestações e saldo devedor, de acordo, segundo alega, com os preceitos legais e previamente pactuados. Requer, por consequência, o provimento do recurso para que seja totalmente deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor coibir o prosseguimento da execução extrajudicial e o envio/manutenção de seu nome nos serviços de proteção ao crédito.

Acerca destes temas o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes,

requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal." (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- *discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;*  
- *demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.*

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução, assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

No caso dos autos, sustenta o autor que as prestações foram reajustadas além da forma determinada pela legislação e pelo contrato, mencionando a elaboração de planilha contábil com a evolução correta dos valores das prestações (R\$162,50) e do saldo devedor; porém, não trouxe aos autos do agravo de instrumento a referida planilha, sendo que também não há cópia da Planilha de Evolução do Financiamento. Dessa forma, não há qualquer elemento nos autos que corrobore suas conclusões acerca da majoração excessiva das prestações.

Ressalto, ademais, que a própria agravante reconhece tratar-se de prova fundamental para tanto (fls. 04, segundo parágrafo).

Assim, ausentes os requisitos necessários, a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento mantendo integralmente a decisão recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024621-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024621-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : NILTON LUIZ PINHEIRO BRAGA  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00031984819994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilton Luiz Pinheiro Braga contra a decisão de fls. 117/118, proferida em execução fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade na qual se alega a ocorrência de prescrição intercorrente. O agravante alega, em síntese, que a execução deve ser extinta em virtude da paralisação do processo por mais de 5 (cinco) anos, de 27.10.99 a 08.11.07, sem que houvesse manifestação por parte da exequente. Sustenta, ainda, que é incabível o entendimento do MM. Juiz *a quo* de que o prazo é trintenário, uma vez que quando houve a paralisação do feito, no ano de 1.999, vigia o prazo prescricional quinquenal para as contribuições sociais (fls. 2/15).

**Decido.**

**Contribuição social. Prescrição.** A prescrição das contribuições sociais era disciplinada pelo art. 144 da Lei n. 3.807 (LOPS), de 26.08.60, o qual estabelecia o prazo de 30 (trinta) anos, que prevaleceu até o início da vigência do Código Tributário Nacional, em 01.01.67, cujos arts. 173 e 174 introduziram a prescrição quinquenal dos créditos tributários. A aplicação desse prazo decorre da natureza tributária da exação, assim interpretada com fundamento no art. 158, XVI, da Constituição Federal, de 24.01.67, e no art. 21, § 2º, I, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69. Contudo, com a

promulgação da Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, o prazo voltou a ser de 30 (trinta) anos, pois a modificação por ela procedida no mencionado inciso I do § 2º do art. 21 da Emenda Constitucional n. 1/69 ensejou a interpretação de que as contribuições sociais previdenciárias deixaram de ter natureza tributária, aplicando-se novamente o art. 144 da LOPS, inclusive como determinado pelo § 9º do art. 2º da Lei n. 6.830 (LEF), de 22.09.80. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sanciona esta distinção: antes da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo era 5 (cinco) anos (STF, RE n. 110.011-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, unânime, j. 05.09.86, DJ 10.10.86, p. 18.932; RE n. 104.097-SP, Rel. Min. Neri da Silveira, j. 04.09.97; Re n. 99.848-PR, Rel. Min. Rafael Mayer, unânime, j. 10.12.84, DJ 29.08.86, p. 15.186); depois da referida Emenda, voltou a ser de 30 (trinta) anos (STF, RE n. 115.181-SP, Rel. Min. Carlos Madeira, unânime, j. 05.02.88, DJ 04.03.88, p. 3.896). Com a promulgação da Constituição da República, de 05.10.88, o prazo prescricional tornou a ser de 5 (cinco) anos, dado que essas contribuições têm atualmente incontroversa natureza tributária, daí derivando a inaplicabilidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, que estabeleceram o prazo de 10 (dez) anos. Em resumo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: *a*) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); *b*) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); *c*) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta (30) anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, § 2º); *d*) de 05.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra decisão que, considerando que o crédito tributário refere-se a contribuições sociais cujos fatos geradores ocorreram em maio de 1.986, rejeitou a alegação de prescrição intercorrente. Verifica-se nos autos que a execução fiscal originária ficou paralisada de 24.10.99 (data em que foi dada vista dos autos ao INSS - fl. 74) até 08.11.07, quando o exequente requereu o desarquivamento do feito e vista dos autos fora do cartório para prosseguimento do feito (fl. 79).

Conforme se verifica na CDA que instrui a execução fiscal, a dívida executada refere-se a contribuições sociais cujos fatos geradores remontam ao período de 05.86 a 03.94 (fl. 21). Assim, considerando que as contribuições referentes ao período até 04.10.88 têm prazo prescricional de 30 (trinta) anos, não se constata a ocorrência de prescrição intercorrente, devendo ser mantida a decisão agravada neste ponto.

Em relação às contribuições referentes ao período posterior a 05.10.88, porém, deve ser decretada a prescrição intercorrente, na medida em que o prazo prescricional respectivo é de 5 (cinco) anos e o feito originário ficou paralisado por mais de 8 (oito) anos.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, para que a execução tenha prosseguimento tão somente em relação aos débitos cujos fatos geradores ocorreram até 04.10.88.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038886-34.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : TERESA DE ANDRADE SESSA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
REPRESENTANTE : JOSE ROBERTO DA CRUZ  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.19.002919-1 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar de antecipação da tutela recursal, interposto pela autora, TERESA ANDRADE SESSA, em face da decisão que determinou a juntada aos autos dos documentos solicitados pela Contadoria Judicial (fls. 286).

A Secretaria da 1ª Vara Federal em Guarulhos informou que o feito originário foi sentenciado (autos nº 2007.61.19.002919-1), tendo o pedido sido julgado improcedente.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000612-64.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ANISIO RUBINHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.008899-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo autor, ANISIO RUBINHO DE OLIVEIRA, em face da decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. (fls. 85/91).

Alega a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66; abuso da Caixa Econômica Federal quanto aos valores cobrados a título de prestações, saldo devedor e demais acessórios. Requer, por consequência, o provimento do recurso para que seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida na inicial.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor coibir o prosseguimento da execução extrajudicial e o envio/manutenção de seu nome nos serviços de proteção ao crédito.

Acerca destes temas o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal." (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)*

A referida decisão permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.



Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

Compulsando os autos observa-se que o contrato do autor foi celebrado em 21/06/2000, sendo que a primeira parcela das 180 (cento e oitenta) previstas foi no valor de R\$675,96 (seiscentos e setenta e cinco reais e noventa e seis centavos). A Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 54/65) mostra que a última parcela paga pelo agravante (maio de 2008 - parcela 22) foi de R\$694,49 (seiscentos e noventa e quatro reais e quarenta e nove centavos). Constata-se que a diferença entre a primeira e a última parcelas é irrisória, menos de vinte reais de reajuste em aproximadamente oito anos de intervalo, certamente muitíssimo menor do que o acumulado por quaisquer índices de inflação nesse período. Não há, como acima exposto, variação exorbitante das parcelas a justificar a suspensão da execução extrajudicial/inscrição nos serviços de proteção ao crédito, ou seja, não há muita diferença com relação ao que foi estabelecido inicialmente no contrato, cujos termos e valores o mutuário aceitou, ainda que seu pedido ou parte dele possa vir a ser acolhido ao final.

Ademais, corroborando tal assertiva vem a Declaração de Ajuste Anual 2008/2009 do agravante (fls. 31/35), pois mesmo inadimplente desde 06/2008 no financiamento em discussão adquiriu outro imóvel, com sinal de quarenta e cinco mil reais e financiamento do restante em duzentas e quarenta parcelas, tendo pago em 2008 quantia superior a setenta e três mil reais.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.*

*(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, 2ª Turma, RE-Agr 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)*

Assim, ausentes os requisitos necessários para o deferimento da antecipação de tutela, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022129-28.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.022129-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AGUINALDO MIGUEL DE SOUZA JUNIOR  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00006658120104036002 1 Vr DOURADOS/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 21/23, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Aginaldo Miguel de Souza Júnior, que deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que a ele deu origem foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, a, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/18).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021763-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021763-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SOCICAM TERMINAIS RODOVIARIOS E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ DE CAMARGO ARANHA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054896520104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 148/150v., proferida em ação ordinária ajuizada por Socicam Terminais Rodoviários e Representações Ltda., que deferiu o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade da contribuição ao SAT calculada com base no Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

A agravante alega, em síntese, a legalidade do Fator Acidentário de Prevenção, uma vez que a regulamentação constante dos Decretos ns. 6.042/07 e 6.957/09 coaduna-se com o disposto no art. 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91 e com o art. 10 da Lei n. 10.666/03 (fls. 2/9v.).

#### Decido.

**FAP.** O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da

legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber que ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

*Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).*

*§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).*

*I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

*§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)*

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação

da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Anote-se que o Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6.957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO PREVIDENCIÁRIO (FAP).DECRETO 6.957/09. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009.

2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP 3. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada.

4. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

5. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

6. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

7. A aplicação do FAP, à primeira vista, não demonstra infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

8. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

9. A respeito da instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

10. A AVALIAÇÃO das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de EXECUÇÃO daquela norma.

11. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003, longe de delegarem função legislativa ao Poder Executivo, restringiram-lhe a atividade executiva em sentido estrito, ao exigir que as classificações quanto ao risco decorressem de tabelas incluídas no Regulamento, quando poderia muito bem deixar livre o julgamento da autoridade hostilizada.

12. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.

13. Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução, afastando os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.

14. Ademais, a contribuição em tela, conforme explicitado, é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

15. Embora não se trate daquelas hipóteses em que é legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõem que se presuma exato e legal o lançamento do crédito tributário, de tal sorte que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser concedida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

16. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300005448-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que concedeu tutela antecipada nos autos originários para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao SAT apurado com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção.

Nos termos da fundamentação supramencionada, conclui-se pela legalidade da apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser deferido o efeito suspensivo requerido pela agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024126-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024126-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE MARIA PERAZOLO e outro  
: ALEXANDRE PERAZOLO  
PARTE RE' : EMBRABORD EMPRESA BRASILEIRA DE BORDADOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05418804219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 73/74, proferida em execução fiscal, que indeferiu a inclusão do sócio da empresa executada José Maria Perazolo e Alexandre Perazolo no polo passivo do feito, sob o fundamento do transcurso do lapso prescricional intercorrente.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a citação da empresa executada interrompe o prazo prescricional também em relação aos sócios corresponsáveis, que são devedores solidários dos débitos executados, nos termos do art. 125, III, do Código Tributário Nacional;
- b) a prescrição intercorrente só tem lugar nos casos em que há paralisação da ação por mais de cinco anos em razão da inércia do exequente, o que não é o caso dos autos (fls. 2/9).

## **Decido.**

**Redirecionamento. Prescrição intercorrente. Admissibilidade.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos responsáveis tributários, de modo que a Fazenda Pública deve promover a citação destes dentro do prazo prescricional correspondente (STJ, AGREsp n. 737.561-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19.04.07; REsp n. 435.905-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 27.06.06; REsp n. 717.250-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.04.05; REsp n. 751.906-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 21.02.06; REsp n. 751.508-RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.05; AGA n. 623.211-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 17.03.05). Não obstante, esse entendimento vinha sendo ultimamente mitigado, sob o fundamento de que não se poderia punir a Fazenda Pública com a prescrição na hipótese desta não se quedar inerte, isto é, quando desse regular andamento ao feito. Sucede que, melhor analisando os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que a mera continuidade da execução fiscal contra a pessoa jurídica não é circunstância apta para impedir a prescrição em relação aos responsáveis tributários. Com efeito, a prescrição atinge o direito de ação que, a rigor, já se encontra exercido contra a sociedade na execução fiscal, de modo que, por mais que a Fazenda Pública nela pratique atos processuais, naquela exclusiva ação surtem efeitos. Para impedir a prescrição, tem a Fazenda Pública o ônus de promover a ação contra os sócios, providenciando sua oportuna citação, sem que para isso se faça necessário aguardar a inutilidade do processo intentado contra a sociedade. O mero andamento da ação contra a sociedade resolve-se em inércia quanto à ação cujo prazo prescricional está a fluir em relação aos responsáveis tributários. Confira-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que reconhecem a prescrição intercorrente com relação aos responsáveis tributários, não obstante tenha a Fazenda Pública promovido o regular andamento da execução fiscal contra a sociedade:

### *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE(...) PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.*

(...)

5. *Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.*

6. *Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

7. *In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados. Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio-gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exurgindo, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.*

8. *Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio-gerente da empresa.*

(STJ, REsp n. 652.483-SC, Rel. Luiz Fux, j. 05.09.06, grifei)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. SÓCIO. CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 8º, IV E § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ARTS. 125, III, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. SUAS INTERPRETAÇÕES. PRECEDENTES.**

(...)

4. *Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei n.º 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.*

5. *O art. 40, da Lei n.º 6.830/80, nos termos em que admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. Sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do CTN.*

6. *Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.*

7. *A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC, e com o art. 174 e seu parágrafo único, do CTN.*

8. *De acordo com o art. 125, III, do CTN, em combinação com o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6830/80, a ordem de citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação ao sócio, responsável tributário pelo débito fiscal.*

9. *Fenômeno integrativo de responsabilidade tributária que não pode deixar de ser reconhecido pelo instituto da prescrição, sob pena de se considerar não prescrito o débito para a pessoa jurídica e prescrito para o sócio responsável. Ilogicidade não homenageada pela ciência jurídica.*

10. In casu, porém, verifica-se que entre as datas de citação da pessoa jurídica (agosto/1976) e de citação das sucessoras do sócio (junho/1999) fluiu o prazo quinquenal (art. 174/CTN), totalizando, simplesmente, 23 anos. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida, a qual se reconhece.

11. Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.

12. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 388.000-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02, grifei)

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em 18.06.98 contra Embrabord Empresa Brasileira de Bordados Ltda., José Maria Perazolo e Alexandre Perazolo (fls. 14/15).

A empresa executada foi citada por via postal em 18.09.98 (fl. 23) e o requerimento para a citação dos sócios indicados como corresponsáveis na Certidão de Dívida Ativa ocorreu somente em 23.01.09 (fl. 69).

Não tendo a exequente se desincumbido do seu ônus de promover a citação dos sócios dentro do prazo prescricional correspondente, deve ser indeferido o redirecionamento requerido.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024648-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ALZIMAR SOBREIRA VILLELA e outros  
: JOSE RUY SOBREIRA VILLELA  
: PAULO MARCIO SOBREIRA VILLELA  
: ALZIRO SOBREIRA VILLELA  
: ALZIMAR NOGUEIRA VILLELA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
REPRESENTANTE : ALZIMAR SOBREIRA VILLELA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00010897520104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alzimar Sobreira Villela e outros contra a decisão de fls. 93/94, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural (Lei n. 8.212/91, art. 25, I e II).

Os agravantes alegam, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição devida pelo empregador rural pessoa física e a aplicabilidade do decidido pelo STF no RE n. 363.852, uma vez que a Lei n. 10.256/01, apesar de posterior à Emenda Constitucional n. 20/98, não modificou a hipótese de incidência da exação. Sustentam, ainda, a necessidade de edição de lei complementar para instituição do tributo, nos termos dos arts. 154, I e 195, § 4º, ambos da Constituição da República (fls. 2/30).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:



*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

*(...)*

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** Os agravantes insurgem-se contra decisão que, considerando inaplicável o decidido no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, indeferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos recorrentes.

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme constatado pelo MM. Juiz *a quo*, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021974-93.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.021974-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : RUBENS ALVES CRUZ e outro  
: MANUEL MOREIRA GIESTEIRA  
ADVOGADO : MARILENA PAGLIARI e outro  
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : CINTHIA NELKEN SETERA e outro  
PARTE RE' : CONSTRUTORA ALBUQUERQUE TAKAOKA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.41110-3 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rubens Alves Cruz e outro contra a decisão de fls. 49/51, proferida em ação de constituição de servidão administrativa em fase de execução de sentença, que determinou à Caixa Econômica Federal que creditasse a diferença de correção monetária relativa ao depósito prévio realizado nos autos, afastando-se o índice de março de 1990 (84,32%), sob o fundamento dele já ter sido creditado.

Os agravantes alegam, em síntese, que a responsabilidade do pagamento dos expurgos inflacionários é da autora Eletropaulo, e não da Caixa Econômica Federal. Sustenta, ainda, que deve ser aplicado o índice de março de 1990, uma vez que a planilha juntada aos autos pela CEF não corresponde aos índices aplicados na conta judicial (fls. 2/7). Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a agravada apresentou resposta (fls. 68/73).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do agravo de instrumento (fls. 78/83).

#### Decido.

**Depósito judicial. Atualização monetária. Auxiliar do Juízo. Ação própria. Desnecessidade.** Não é necessária a propositura de ação específica para compelir a instituição financeira responsável pelo depósito judicial a proceder à respectiva atualização. Trata-se de dever do depositário o cumprimento da determinação judicial consoante as normas legais que regem sua atribuição de auxiliar da Justiça, ressalvando-se, escusado dizer, eventual conflito quanto a índices específicos supostamente expurgados pela legislação de regência:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. RESPONSABILIDADE. BANCO DEPOSITÁRIO. AÇÃO AUTÔNOMA. DESNECESSIDADE.(...).*

*1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento pacífico de que a responsabilidade pela correção monetária e pelos juros, após feito o depósito judicial, é da instituição financeira onde o numerário foi depositado, sendo desnecessário, para tal finalidade, o ajuizamento de nova demanda, uma vez que o banco tem a função de auxiliar da justiça (Súmulas 179 e 271 do STJ).*

(...).

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGA n. 522427, Rel. Vasco Della Giustina, j. 22.09.09)*

**Do caso dos autos.** Os agravantes pretendem a correção monetária do depósito efetuado pela Eletropaulo no início da ação de constituição de servidão administrativa, em 25.10.85, no valor de Cr\$ 4.551.923,00 (quatro milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, novecentos e vinte e três cruzeiros) (fl. 15). Os agravantes narram na petição de interposição deste recurso que, "devido aos mais de 21 anos de processo, passou despercebido que os expropriados não haviam levantado o valor do depósito inicial" (fl. 3), de modo que, devido ao lapso temporal transcorrido, seria devida a aplicação dos expurgos inflacionários respectivos.

O MM. Juiz *a quo*, ao apreciar o pedido dos agravantes, indeferiu o pedido em relação ao índice do mês de março de 1990, uma vez que já teria sido creditado pela CEF, bem como determinou ao banco depositário a aplicação dos demais índices pleiteados pelos recorrentes (fls. 49/51).

Os agravantes pugnam pela reforma da decisão, argumentando que a responsabilidade do pagamento dos expurgos é da Eletropaulo, bem como que deve ser aplicado o índice indeferido pelo MM. Juiz *a quo*, uma vez que a planilha apresentada pela CEF não confere com os valores efetivamente creditados na conta do depósito judicial.

Conforme acima fundamentado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a responsabilidade por diferenças de correção monetária em depósitos judiciais é do banco depositário. Não prospera, portanto, a pretensão da agravante em responsabilizar a Eletropaulo pelo pagamento de tais valores.

Do mesmo modo, deve ser mantida a decisão agravada quanto ao indeferimento do pedido de aplicação do índice relativo ao mês de março de 1990. Conforme constatado pelo MM. Juiz *a quo*, consta nos cálculos da CEF a aplicação de referido índice (fls. 31/33), não tendo os recorrentes demonstrado que não teria havido o efetivo crédito de tais valores.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034663-09.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.034663-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SOCIEDADE EXTRATIVA DOLOMIA LTDA e outro  
: TRANSPORTADORA MAGNA LTDA  
ADVOGADO : SIDNEY PALHARINI JUNIOR  
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.04.00197-1 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sociedade Extrativa Dolomia Ltda. e Transportadora Magna Ltda. contra a decisão de fls. 152/153, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelos recorrentes, mantendo a decisão que havia indeferido o pedido de aplicação de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano sobre o valor dos honorários advocatícios.

As embargantes sustentam, em síntese, que a decisão agravada foi contraditória ao não analisar o fato de que o valor principal da condenação foi objeto de compensação administrativa e os honorários advocatícios não foram pagos, devendo incidir juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano desde o trânsito em julgado da sentença condenatória (fls. 155/157).

#### **Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição.** Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).*

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)*

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)*

*EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

*(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)*

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.*

*(...)*

*1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

**EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.**

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

**Do caso dos autos.** A decisão embargada, considerando que o valor da condenação já havia sido atualizado pela contadoria judicial, negou provimento ao agravo de instrumento interposto com vistas à aplicação de juros moratórios sobre o valor devido a título de honorários advocatícios.

As embargantes opõem o presente recurso, sustentando que a decisão embargada foi contraditória, na medida em que o valor principal da condenação foi objeto de compensação administrativa.

Conforme se verifica na decisão recorrida, a sentença exequenda havia determinado expressamente que o percentual da verba honorária deve incidir sobre o valor do indébito atualizado, de modo que as próprias agravantes concordaram com a atualização procedida pela contadoria judicial (fl. 153).

Verifica-se, portanto, que a insurgência das embargantes configura rediscussão da causa, o que consubstancia pretensão de caráter infringente, inviável na sede de embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009140-58.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009140-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : INES DE MACEDO

ADVOGADO : INES DE MACEDO

INTERESSADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP

ADVOGADO : PAULO CELIO DE OLIVEIRA

SUCEDIDO : CIA HIDROELETRICA DO RIO PARDO CHERP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.00.31480-3 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Inês de Macedo contra a decisão de fls. 127/128, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, mantendo a decisão que havia indeferido o levantamento de honorários sucumbenciais e contratuais referentes ao espólio de Carmelina Bordin.

A embargante sustenta, em síntese, omissão da decisão embargada quanto à aplicação dos arts. 22 e 23 da Lei n. 8.906/94, dos arts. 664 e 1.991 do Código Civil e dos arts. 12, V, e 990, II, ambos do Código de Processo Civil.

Sustenta, ainda, contradição da decisão recorrida, uma vez que a derivação do espólio do cônjuge é permitida pelo art. 43 do Código de Processo Civil (fls. 129/131).

#### **Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição.** Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).*

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.*

*(...)*

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)*

*EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

*(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)*

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.*

*(...)*

*1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

*2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.*

*(...)*

*(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)*

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.*

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.*

*2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.*

*(...)*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...) PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.*

*(...)*

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

**Do caso dos autos.** A decisão embargada, considerando que os espólios dos cônjuges Carmelina Bordin e Bruno Serotini não se confundem para efeitos de representação em juízo, bem como ante a ausência de mandato outorgado pelo inventariante do espólio de Carmelina Bordin, negou provimento ao agravo de instrumento no qual a recorrente pretendia o levantamento dos honorários advocatícios.

A embargante opõe o presente recurso, alegando que houve omissão e contradição da decisão agravada a uma série de dispositivos legais que permitiriam o levantamento de honorários sem o respectivo instrumento de mandato.

Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014955-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : JOAO GOMES e outros  
: JOAQUIM GONCALVES RODRIGUES DA SILVA  
: EDSON ROBERTO GOMES  
: WALTER ROSA  
: GERALDO DOS SANTOS  
: EDUARDO RODRIGUES DA SILVA  
: HUMBERTO JORGE IMPARATO PRIJONE  
ADVOGADO : LUIS CARLOS GOMES DA SILVA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA MATILDE LTDA e outros  
: ALBERTO GOMES  
: PAULO ROBERTO LICHT DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00306485120024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por João Gomes e outros contra a decisão de fls. 87/88v., que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pelos recorrentes, sob o fundamento da inadmissibilidade da instrução do recurso com cópias da decisão agravada e da respectiva intimação obtidas por meio de recortes de publicação selecionados por associação de advogados.

Os embargantes sustentam, em síntese, que a decisão agravada é contraditória, na medida em que as cópias obtidas por meio de recortes de publicação não impede o conhecimento do recurso. Sustentam, ainda, que deve ser levado em conta o fato de que o recurso foi interposto durante a ocorrência de movimento grevista neste Tribunal, o que dificultaria o acesso aos autos originários (fls. 90/99).

**Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição.** Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**EMENTA:** (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA**

(...)  
*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.*

(...)

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

**EMENTA:** **PROCESSUAL CIVIL (...)** **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

*3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

**EMENTA:** **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.**

(...)

*1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

*2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.*

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

**EMENTA:** **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.*

*2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

*4. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

**EMENTA;** **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.**

(...)

*IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.*

*V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC). Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

**Do caso dos autos.** A decisão embargada negou seguimento ao agravo de instrumento sob o fundamento da inadmissibilidade da instrução do recurso com cópias da decisão agravada e da certidão da respectiva intimação obtidas por meio de recortes de publicação selecionados por associação de advogados.

Os embargantes opõem o presente recurso, alegando que as cópias obtidas por meio de recortes de publicação não impedem o conhecimento do agravo, notadamente tendo em vista que o recurso foi interposto durante a ocorrência de movimento grevista no âmbito deste Tribunal.

Verifica-se que a insurgência dos embargantes configura rediscussão da causa, consubstanciando pretensão de caráter infringente, o que é inviável na sede de embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022144-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022144-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : A MARCONATO E IRMAOS LTDA  
ADVOGADO : JOÃO PAULO MONT' ALVÃO VELOSO RABELO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052507020104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela nos autos da Ação Ordinária n. 0005250-70.2010.4.03.6102.

**Decido.**

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*- Precedentes.*

*(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)*

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**



*I - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.*

*3. Agravo legal desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)*

**Do caso dos autos.** Infere-se dos autos que a decisão agravada foi proferida a fl. 951 (frente e verso) e fl. 952 (frente dos autos originários (fl. 31/32 deste agravo de instrumento). A agravante, porém, não instruiu este recurso com cópia do verso de fl. 951 dos autos originários.

Tendo em vista que a recorrente não se desincumbiu do ônus de instruir este agravo de instrumento com cópia integral da decisão agravada, deve ser-lhe negado seguimento, não sendo admitida posterior juntada, em virtude da preclusão consumativa.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024780-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024780-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO GARBELIN e outro  
: NANCY ELVIRA MICEIeli GARBELIN  
ADVOGADO : WALMIR ARAUJO LOPES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MAUD IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : ERONILDA DA COSTA LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05426478019984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Roberto Garbelim contra a decisão de fl. 34, proferida em execução fiscal, que determinou a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados.

### **Decido.**

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*- Precedentes.*

*(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)*

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a decisão objeto de irresignação foi proferida em 12.02.10 (fl. 34), tendo o advogado do recorrente anotado a fl. 35 que teve ciência da decisão recorrida em 02.08.10.

Referida anotação de ciência, contudo, não supre a exigibilidade de juntada da cópia da certidão de intimação da decisão agravada, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022068-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022068-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JULIO CESAR FERREIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00009593320104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Júlio César Ferreira contra a decisão de fls. 93/94, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzida para a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial de imóvel objeto de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, bem como para que a CEF se abstenha em promover a inclusão dos nomes do recorrente nos cadastros de órgãos de proteção ao crédito.

O agravante alega, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, bem como a inobservância de suas formalidades, como a notificação acerca da data do leilão do imóvel. Sustenta, ainda, que o contrato contém diversas cláusulas abusivas, que vão de encontro às disposições constantes no Código de Defesa do Consumidor (fls. 2/19).

**Decido.**

**Execução extrajudicial. Constitucionalidade.** A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).*

*2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

*(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)*

*EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).*

*2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

*(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)*

**AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.**

*Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)*

*EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)*

*EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.*

*- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.*

*(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01, p. 63)*

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.*

*(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98, p. 22)*

**SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.**

*(...)*

*- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.*

*- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."*

*(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)*

**PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.**

*1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)*

*EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação.*

*Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.*

*1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.*

*(...)*

*(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04)*

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada para que a CEF seja impedida de vender a terceiros imóvel objeto de execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade de referido decreto, bem como a inobservância de suas formalidades por parte do agente financeiro.

Conforme acima fundamentado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é firme no sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Não tendo o recorrente demonstrado que tenha havido quaisquer irregularidades durante o curso do procedimento, deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada nos autos originários.

**Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.** Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

**CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.**

*A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.*

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, REsp n. 527.618, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, j. 22.10.03)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.**

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

**Do caso dos autos.** O agravante pretende a obtenção de provimento jurisdicional para que seu nome não seja incluído em cadastros de órgão de proteção ao crédito, porém não demonstra que seus argumentos encontram-se fundados em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça. Do mesmo modo, não houve depósito do valor referente à parte tida por incontroversa, ou prestação de caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019920-86.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019920-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ALVINO FRANCISCO ABEGAO espolio  
ADVOGADO : NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO e outro  
REPRESENTANTE : MARIUSA DE JESUS GUIMARO ABEGAO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00030323920104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo ESPÓLIO de ALVINO FRANCISCO ABEGÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.**

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a liminar pleiteada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021790-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FRANCISCO ROBERTO DE REZENDE JUNQUEIRA  
ADVOGADO : ROBERTO PIRES RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00048677420104036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 55/59, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Francisco Roberto de Rezende Junqueira, que deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que a ele deu origem foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, a, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/19).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n. 10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei n.º 8212/91 e no artigo 25 da Lei n.º 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei n.º 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei n.º 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei n.º 8212/91 e ao artigo 25 da Lei n.º 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei n.º 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei n.º 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei n.º 8212/91, com redação dada pela Lei n.º 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n.º 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei n.º 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei n.º 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional n.º 20/98 e da Lei n.º 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.  
Intime-se o agravado para resposta.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021700-61.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.021700-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANA PAULA AMORIM DORZAN  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00056560920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 31/32, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Ana Paula Amorim Dorzan, que deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que a ele deu origem foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/27).

#### Decido.

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da*



comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO** este recurso e **DEFIRO** o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021903-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021903-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIA LUCIA MOREIRA JUNQUEIRA DIAS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00021607620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 10/15, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Maria Lúcia Moreira Junqueira Dias, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- impacto financeiro da causa;
- ausência dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil;
- dado que a Previdência Social é um sistema solidário, tanto os trabalhadores urbanos quanto os rurais devem para ela contribuir;

d) desnecessidade de lei complementar para a criação das contribuições sociais previstas no art. 146, III, da Constituição da República;

e) inexistência de ofensa ao princípio da isonomia (fls. 2/8).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II da Lei n. 8.212/91.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021740-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021740-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
AGRAVADO : EVANDRO CESAR POLON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00074522420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 10, proferida em ação monitória em fase de execução, que afastou a aplicação dos critérios de atualização monetária previstos no contrato e determinou que, a partir do ajuizamento da ação, incidissem correção e juros de acordo com os critérios utilizados para débitos ajuizados.

A CEF alega que os agravados não ofereceram embargos nem pagaram o débito, razão pela qual foi requerido o cumprimento da sentença nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil. Acrescenta que os encargos contratuais devem incidir até a integral quitação do débito, não havendo amparo legal para a utilização de outros critérios e formas de atualização após o ajuizamento da ação monitória (fls. 2/9).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, j. 18.06.02, DJ 12.08.02, p. 213), inviável, por ora, a intimação dos agravados.

#### Decido.

**Monitória. Correção Monetária. Juros. Modificação ex officio. Inadmissibilidade.** Na ação monitória, não cabe a modificação *ex officio* dos critérios de correção monetária e de juros estipulados no contrato que serve de base à propositura da demanda:

**AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito.

2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura.

3. Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2008.61.20.004076-5, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 01.12.09)

**PROCESSO CIVIL - MONITÓRIA FUNDADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE CELEBRADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - MANDADO MONITÓRIO REGULARMENTE CUMPRIDO - INÉRCIA DO RÉU QUE NÃO EMBARGA - DECISÃO AGRAVADA QUE IMPÕE O MODO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Em sede de monitória, no caso do réu inerte deve o Juiz se limitar apenas a mandar expedir o mandado executivo em que se converte o mandado injuntivo, não cabendo ao Magistrado de ofício incursionar sobre os elementos componentes da dívida de modo a alterar-lhe o valor, assim modificando o contrato que, acompanhado da apuração do quantum devido, constituiu-se na "prova escrita" suficiente para o juízo monitório; atividade judicial cognitiva mais ampla, alargando os limites de apreciação da dívida seria admitida somente se o réu comparecesse e questionasse a matéria através dos embargos monitórios.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.064022-4, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 16.09.08)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. (...).

(...)

6. O critério de atualização dos valores devidos à parte autora, estabelecido na sentença, tem de obedecer à disposição específica constante do contrato, não havendo que se cogitar da aplicação de outros critérios legais de natureza dispositiva, sob pena de violar a autonomia privada das partes contratantes.

7. Rejeitada preliminar de não conhecimento da apelação da autora, suscitada pelo réu em contra-razões. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Recurso adesivo não provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.17.002897-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 08.05.07)

**Do caso dos autos.** O MM. Juiz *a quo* determinou à CEF a apresentação de demonstrativo de débito atualizado nos termos do Procedimento de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, tendo em vista que "a partir do ajuizamento da ação a dívida deverá ter correção monetária, não mais incidindo os encargos previstos contratualmente" (fl. 10).

No entanto, de acordo com o entendimento firmado pela jurisprudência deste Tribunal, não tendo sido ajuizado embargos pelo devedor, não cabe ao juiz modificar *ex officio* a taxa de juros e os critérios de correção monetária previstos no contrato que fundamenta a ação monitoria.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015599-08.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.015599-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO  
AGRAVADO : HAROLDO ZAGER e outros  
: BEATRIZ WOLKMANN ZAGER  
: CONRADO ZAGER  
: LENIR ZAGER  
ADVOGADO : JULIANO ANDRIOLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00010582820094036006 1 Vr NAVIRAI/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo IBAMA, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, julgou improcedente a impugnação ao valor da causa.

Decido.

Constata-se que na interposição do presente recurso, a agravante não observou os estritos termos do artigo 522 c.c artigo 188, ambos do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 20 (vinte) dias previsto nos referidos dispositivos, conforme se depreende do confronto da carta precatória de fl. 12, indicando que a Procuradora Federal foi intimada da decisão de fls. 10/11 em 14.04.2010, com a data da interposição do recurso em 17.05.2010, estampada à fl. 02.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023175-52.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
 AGRAVANTE : CP PROMOTORA DE VENDAS S/A  
 ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro  
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00032336720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por CP PROMOTORA DE VENDAS S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**. Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

**É O RELATÓRIO.****DECIDO.**

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

*A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

*... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.*

*Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".*

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

**Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

*3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.*

*3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representem apenas crescimento e as rescisões que representem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.*

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.*

*2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.*

*3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".*

*4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.*

*5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.*

*6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.*

*7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.*

*8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.*

*9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

*10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).*

11. *Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.*

12. *Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.*

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010) **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.**

1. *O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.*

2. *Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.*

3. *Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoercedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.*

4. *Agravo a que se nega provimento.*

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022648-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : DANILO REBELLO COELHO  
ADVOGADO : ALESSANDRA DE CASSIA VALEZIM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : LACIR IND/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA e outro  
: LAERTE DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019673720004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por DANILO REBELLO COELHO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de LACIR IND/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA e OUTRO, para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, entre a constituição definitiva do crédito e a citação editalícia decorreu prazo muito superior a 05 (cinco) anos, tendo se operado a prescrição quinquenal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**



1. Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor, que dispõem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.**

**1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.**

**2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.**

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.**

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.**

(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

**Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".**

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso concreto, considerando que o débito previdenciário objeto da CDA nº 31.512.890-9, referente às competências de 10/1989 a 03/1992 (fl. 128), foi constituído em 20/11/92 (fl. 06), e que os débitos constantes das CDAs nºs 31.905.605-8, relativa às competências de 05/1995 a 09/1997 (fl. 145), e 31.905.606-6, referente à competência de 04/1996 (fl. 152), foram constituídos em 30/10/97 (fl. 148 e 156), é de se concluir que não ocorreu a decadência do direito.

E, não obstante a empresa devedora só tenha sido citada em 03/02/2006 (fl. 190), observo que as execuções fiscais foram ajuizadas dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contado da constituição dos créditos, e que a demora da citação se deu por motivos alheios à vontade da exequente, como se depreende das cópias das execuções fiscais, que instruem este recurso de agravo de instrumento: a Execução Fiscal nº 2000.61.19.001967-1 foi ajuizada em 15/08/97 (fl. 127) e a Execução Fiscal nº 2000.61.19.001968-3, em 14/04/98 (fl. 260), os feitos foram apensados em abril de 1999 e passaram a tramitar em conjunto (fls. 133 e 275), e o mandado de citação só foi expedido em 26/04/99 (fl. 133). Constam, ainda, daqueles autos: a tentativa frustrada de citação da empresa devedora em 01/08/99 (fl. 160), o pedido de redirecionamento da execução aos co-responsáveis em 18/08/99 (fl. 161), deferido em 21/09/99 (fl. 162), a remessa dos autos à Justiça Federal em 06/12/99 (fl. 164), a redistribuição dos feitos em 17/02/2000 (fl. 165), a intimação da exequente em 30/09/2002 (fl. 167), o pedido da citação da empresa em novo endereço e pedido alternativo de citação dos co-responsáveis, protocolizados em 27/01/2003 (fls. 169/170), e deferidos em 14/07/2003 (fl. 177), a tentativa frustrada de citação da empresa em 21/05/2004 (fl. 180), a intimação da exequente em 28/08/2004 (fl. 181), o pedido de citação da empresa por edital e pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação e sua citação por carta, protocolizados em 19/01/2005 (fl. 182) e deferidos em 24/08/2005 (fl. 189) e a citação da empresa devedora por edital em 03/02/2006 (fl. 190).

Aplica-se, pois, ao caso, o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.**

Desse modo, considerando que, no caso, a demora na citação da empresa devedora se deu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não é de se reconhecer a prescrição, sendo certo, ademais, que a citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição também em relação aos co-responsáveis, nos termos do artigo 125, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DE UM DOS SÓCIOS-GERENTES - EFEITOS - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO A TODOS OS DEVEDORES SOLIDÁRIOS.**

**1. Deferiu-se o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal em relação aos sócios da empresa executada, não efetuada, entretanto, a citação de um deles.**

**2. É certo que, segundo o art. 125, III, do CTN, os efeitos da interrupção da prescrição em relação a um dos devedores solidários atinge todos os outros co-devedores.**

**3. Na hipótese, é incontroverso que houve a efetiva citação de um dos sócios que figuram no pólo passivo da execução, razão pela qual a não-efetivação da citação do outro executado não impediu a interrupção do prazo prescricional em relação a ele.**

**4. Recurso especial desprovido.**

(REsp nº 1015117 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO À EMPRESA QUE ATINGE TAMBÉM OS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.**

**1. A prescrição, quando interrompida em desfavor da pessoa jurídica, também atinge os responsáveis solidários, não se podendo falar que apenas quando citado o sócio é que se conta a prescrição - Interpretação dos arts. 125, III, 135, III, e 174 do CTN.**

**2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.**

(REsp nº 505638 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 05/09/2005, pág. 341)

2. Também deve ser mantida a decisão de Primeiro Grau, na parte em que mantém o agravante DANILO REBELLO COELHO no pólo passivo da execução fiscal.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, consta, das certidões de dívida ativa, o nome do co-responsável DANILO REBELLO COELHO, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

**1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".**

**2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**

**3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.**

**4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.**

(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

3. É verdade que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também pacificou entendimento no sentido de que a citação do co-responsável tributário deve ser efetivada no prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

**1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

**2. Agravo regimental improvido.**

(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)

Na hipótese, no entanto, a citação do co-responsável DANILO REBELLO COELHO foi efetivada em 16/03/2009 (fl. 210), ou seja, dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, ocorrida em 03/02/2006 (fl. 190).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020832-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020832-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : LUCIANA DE MELLO MODESTO  
ADVOGADO : CLEOMARA CARDOSO DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : MARIO SERGIO PEREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024905820094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 6, proferida em medida cautelar, que indeferiu pedido de dilação de prazo para apresentação de extratos de conta vinculada ao FGTS. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 12.02.10, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente pedido exhibitório deduzido pelo agravado, para determinar à CEF a apresentação, em 10 (dez) dias, dos extratos da conta vinculada ao FGTS, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais);
- b) a apelação interposta pela CEF foi recebida somente no efeito devolutivo;
- c) a CEF não está na posse dos referidos extratos e tem diligenciado para que os bancos depositários os forneçam;
- d) a CEF não tem como produzir prova negativa (ausência dos extratos);
- e) ilegalidade na cobrança de multa diária (fls. 2/5).

**Decido.**

**Do caso dos autos.** Em 12.02.10, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido exhibitório deduzido pelo agravado, para determinar que a CEF exhiba extratos de conta vinculada ao FGTS no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Em 13.05.10, a CEF requereu a dilação de prazo para apresentação dos extratos, juntando aos autos cópias dos ofícios expedidos aos bancos depositários (fls. 50/52).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a dilação de prazo requerida, nos seguintes termos:

(...)

*Indefiro, outrossim, o pedido de dilação de prazo veiculado às fls. 155 e concedo à parte autora prazo de 10 (dez) dias para, querendo, promover a execução provisória da sentença.*

*Nada sendo requerido, subam os autos ao E. TRF da 3ª Região, com as nossas homenagens e observância das cautelas de praxe (...). (fl. 6)*

Encontram-se presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a verossimilhança da alegação da Caixa Econômica Federal de que diligenciou juntou aos bancos depositários para que encaminhem ao MM. Juiz *a quo* os extratos da conta vinculada ao FGTS, deve ser afastada a imposição da multa diária.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo, para afastar a imposição de multa diária, fixada na sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019406-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : BATERIAS AJAX LTDA e outros  
: AJAX TREPLAN CONSTRUTORA LTDA  
: NASSER IBRAHIM FARACHE  
ADVOGADO : SILVIA REGINA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00024765420074036108 3 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Baterias Ajax Ltda. e outros contra a decisão de fl. 38, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação de sentença proferida em embargos à execução fiscal, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), tendo em vista a adesão dos recorrentes ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09.

- a) os agravantes comunicaram ao MM. Juiz *a quo* a adesão ao parcelamento, para a suspensão da execução fiscal;
- b) malgrado o débito não tenha ainda sido consolidado pela PGFN, o MM. Juiz *a quo*, de forma antecipada, extinguiu os embargos à execução sem resolução do mérito;
- c) a confissão somente ocorreria após o deferimento do parcelamento e a consolidação do débito, com o início do pagamento (fls. 2/16).

**Decido.**

**Embargos. Adesão ao Refis. Renúncia ao direito em que se funda a ação. Decretação de ofício. Inadmissibilidade.** Malgrado a adesão ao Refis imponha a renúncia ao direito em que se funda a ação, se o embargante não renunciou expressamente, mostra-se inadmissível a decretação de ofício (AGREsp n. 779903, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 01.03.07, REsp n. 780494, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.06).

**Do caso dos autos.** Tendo em vista a afirmação dos agravantes de que aderiram ao parcelamento de débitos previsto na Lei n. 11.941/09, o MM. Juiz *a quo*, de ofício, julgou extintos os embargos à execução fiscal sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI) (fl. 29). Os agravantes apelaram da sentença, a qual foi recebida somente no feito devolutivo (fl. 38).

Tendo em vista o entendimento de que a extinção do processo em decorrência da adesão ao parcelamento depende de manifestação expressa do executado, deve ser deferido o efeito suspensivo requerido pelos agravantes.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019857-61.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.019857-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RAMIRO ALBERTI FILHO  
ADVOGADO : DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00054448520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por RAMIRO ALBERTI FILHO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*  
**Aplicação de leis no tempo - considerações.**

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007047-25.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.007047-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : EDSON LEMOS espolio

ADVOGADO : JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro

REPRESENTANTE : MARIA DAS DORES DO COUTO ROSA LEMOS

PARTE AUTORA : MARIA DAS DORES DO COUTO ROSA LEMOS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SEBASTIAO AZEVEDO  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS  
No. ORIG. : 98.20.01624-0 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Espólio de Edson Lemos contra a decisão de fls. 34/36, proferida em ação de desapropriação em fase de execução de sentença, que rejeitou pedido para que fosse aplicada a multa diária pelo descumprimento da obrigação de depósito pelo INCRA.

A agravante alega, em síntese, que deve ser aplicada a multa determinada pela sentença a partir da data do trânsito em julgado para o expropriante, não havendo necessidade de intimação para pagamento para que seja constituída em mora (fls. 2/10).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimado, o INCRA apresentou resposta (fls. 89/101).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 108/111).

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."*

(NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. *A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

2. *Embargos conhecidos e rejeitados.*

(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - *As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

2 - *Recurso conhecido, mas improvido.*

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

- *O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

- *Precedentes.*

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de aplicação da multa diária prevista na sentença.

Conforme se verifica nos autos, a decisão agravada sugere a ocorrência de preclusão, na medida em que a agravante teria levantado "novamente assunto já decidido por este juízo às fls. 1098, quando aquele questionava despacho de fl. 1091, o qual determinava que a multa não deveria ser calculada pela contadoria, já que ainda não iniciada a fase a partir da qual se poderia cogitar de mora por parte do INCRA" (fls. 34/35). A agravante, no entanto, não instruiu os autos deste recurso com cópias das decisões às quais a MMª Juíza de primeiro grau se refere, o que impede a análise de fundamento da decisão recorrida.

Não tendo a agravante se desincumbido de seu ônus de instruir o agravo de instrumento com cópias de peças necessárias à compreensão da controvérsia, impõe-se negar seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022233-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022233-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TULIPA HIGIENE DESCARTAVEIS LTDA massa falida e outros  
SINDICO : ANTONIO CHIQUETO PICOLO

AGRAVADO : SONIA DE LOURDES MELLI ZAIDAN  
: EMERSON ZAIDAN  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00296932519994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da MASSA FALIDA de TULIPA HIGIENE DESCARTÁVEIS LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos executados.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, na vigência da Lei nº 11382/2006, a penhora de ativos financeiros deixou de ser medida excepcional, não mais se exigindo, para tanto, o esgotamento de todos os recursos e meios disponíveis para a localização de bens do devedor.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

**Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.**

**§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.**

**§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.**

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque, observo, a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil, acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

**A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.**

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

**... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.**

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO BACENJUD - REQUISITOS.**



1. *Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu a penhora dos valores depositados pela executada, ora agravante, em instituições bancárias através do Sistema BACENJUD.*
2. *Entendimento anterior no sentido de que em, em situações excepcionais, desde que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo fiscal (artigo 198 do Código Tributário Nacional) ou bancário (artigo 38 da Lei nº 4595/64), com apoio em então pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em tais casos, já se admitia a denominada penhora "on line", cuja possibilidade foi posteriormente positivada, com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, que acrescentou o artigo 185-A ao Código Tributário Nacional.*
3. *Entendimento reformulado, à vista da edição da Lei nº 11382/2006, que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, aplicável subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais, por força da norma constante do artigo 1º, "in fine", da Lei nº 6830/80.*
4. *Para que o Juízo determine a penhora por meio do sistema BACENJUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado todos os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.*
5. *Não é de se exigir que o exequente comprove o esgotamento dos meios ao seu alcance para a localização de bens, pois isto deixaria a Fazenda Pública em situação inferior ao credor particular, já que disporia de instrumentos processuais mais gravosos para obter a penhora por meio eletrônico, o que é desarrazoado.*
6. *Demonstrado que o executado, devidamente citado, não efetuou o pagamento do débito e tampouco garantiu a execução, estão os requisitos para a penhora por meio do sistema eletrônico BACENJUD.*
7. *Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.*  
(AG nº 2007.03.00.084587-9 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 13/03/2008, pág. 355)

Assim, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - INDEFERIMENTO - DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

(REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI Nº 11382/06.**

1. *Esta Corte admite expedição de ofício ao BACEN para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*
2. *No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.*
3. *De qualquer modo, há a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).*

4. *Recurso especial provido.*

(REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC ALTERADOS PELA LEI Nº 11382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.**

1. *A Lei nº 11382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*
2. *A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007 após o advento da Lei nº 11382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.*

3. *Recurso especial provido.*

(REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008)

E, no caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, não podendo prevalecer a decisão agravada na parte em que indeferiu o pedido de bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos co-executados SÔNIA DE LOURDES MELLI ZAIDAN e EMERSON ZAIDAN, que foram regularmente citados por carta (fls. 61/62).

Em relação à massa falida, no entanto, não se justifica o bloqueio e a penhora de numerário pelo sistema BACENJUD, devendo a União Federal promover, se for do seu interesse, a penhora no rosto dos autos do processo de falência. Ressalte-se, ademais, que a penhora efetivada às fls. 65/67, que recaiu sobre veículo importado, da marca Honda, placa BNU3773, e outro, da marca FIAT, placa CDF3491, não inviabiliza o bloqueio e penhora de numerário existente em contas correntes e aplicações financeiras.

Nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei de Execução Fiscal, pode ser deferida à Fazenda Pública, a qualquer tempo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora.

No caso concreto, requereu a exequente, às fls. 102/103, o bloqueio e a penhora, em reforço, de numerário existente em contas correntes e aplicações financeiras em nome dos executados, sob a alegação de que, tendo em vista a natureza dos bens penhorados e o lapso de tempo decorrido desde a efetivação da penhora, tais bens não possuem mais o mesmo valor.

Note-se que o débito em cobrança corresponde a R\$ 69.596,85 (sessenta e nove mil, quinhentos e noventa e seis reais e oitenta e cinco centavos), atualizado em 06/2008, como se vê de fl. 105, e os bens penhorados foram avaliados em R\$ 19.700,00 (dezenove mil e setecentos reais), em 20/10/2005.

Não bastasse isso, os leilões designados para venda dos bens penhorados restaram negativos, vez que não houve lance que possibilitasse a arrematação dos bens, conforme certificado às fls. 62 e 65.

Restam, pois, justificados o bloqueio e a penhora, em reforço, de numerário existente em contas correntes e aplicações financeiras em nome dos executados.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

**PROVIMENTO ao recurso**, para determinar o bloqueio dos valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos agravados SÔNIA DE LOURDES MELLI Z Aidan e EMERSON Z Aidan, mediante a utilização do sistema BACENJUD, até o limite do débito cobrado, para futura penhora, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010235-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : EVIK SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : ALUISIO COUTINHO GUEDES PINTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024585220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EVIK SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção. Em suma, a agravante sustenta o direito à suspensão da aplicação do FAP, em razão da inconstitucionalidade e ilegalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003, do artigo 202-A do Decreto nº 3048/1999, e das Resoluções nº 1308 e 1309/2009 do CNPS, que tratam da majoração da alíquota de recolhimento do RAT pelos empregadores em razão do FAP.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O artigo 22, II, *a, b e c*, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207 )

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao recurso. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003696-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro  
AGRAVADO : ROBSON MARCOS SERRANO e outro  
: FABIANA MORENO LIMA SERRANO  
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO DIAS e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGUROS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00056552420064036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 63, proferida em ação indenizatória por vícios de construção de imóvel objeto de financiamento, que recebeu a apelação interposta pela agravante apenas no efeito devolutivo.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão agravada não esclareceu em qual dispositivo legal fundamentou-se para que não fosse atribuído efeito suspensivo à apelação;
- b) ainda que se presume que o MM. Juiz *a quo* quis referir-se ao inciso VII do art. 520 do Código de Processo Civil, deve ser concedido o efeito suspensivo à apelação, uma vez que a confirmação dos efeitos da tutela abrangeu apenas uma parte da condenação;
- c) a sentença condenou a CEF a arcar com as despesas de reparação dos vícios de construção, ressarcimento por danos morais e despesas com locação de imóvel sem que tenha havido, em contrapartida, a determinação de prestação de caução idônea (CPC, art. 475-O, III) (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 67/67v.)

A CEF interpôs agravo regimental (fls. 69/71).

Os agravados não apresentaram resposta (fl. 77).

#### Decido.

**Apelação. Sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela. Efeito devolutivo.** A apelação da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo (CPC art. 520, VII.), excepcionadas as hipóteses do art. 558 do Código de Processo Civil:

#### *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO.*

*I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência. Precedentes.*

*II - Agravo Regimental Improvido.*

*(STJ, AGA n. 1217740, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 17.06.10)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO (...) - SENTENÇA QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA - APELAÇÃO RECEBIDA TÃO-SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO (...).*

*(...)*

*3. Em regra, a apelação da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, VII, do CPC), excepcionadas as hipóteses do art. 558 do Código de Processo Civil.*

*4. Hipótese dos autos em que o Tribunal reconheceu a relevância da fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o recebimento do apelo também no efeito suspensivo, adotando entendimento compatível com a jurisprudência do STJ no que diz respeito a validade dos Títulos da Dívida Pública do início do século.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ, REsp n. 791515, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 16.08.07)*

**Do caso dos autos.** Robson Marcos Serrano e Fabiana Moreno Lima Serrano ajuizaram ação de rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora S/A, com pedido de condenação ao pagamento de indenização por

danos materiais e morais. Alegam os autores que celebraram contrato de mútuo habitacional com a CEF, que o imóvel adquirido foi vistoriado e aprovado pela Caixa Seguradora, a qual atestou sua habitabilidade e bom estado de conservação. No entanto, após alguns meses o imóvel passou a apresentar rachaduras e infiltrações que o tornaram inseguro para habitação (fls. 9/26).

O MM. Juiz *a quo* deferiu em parte a antecipação de tutela, para determinar às rés que providenciassem a locação de imóvel equivalente ao da residência dos autores (fl. 30).

Em 21.08.09, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido deduzido pelos autores, condenou as rés "a arcar com as despesas havidas com as obras necessárias no imóvel dos autores visando a sanar os defeitos de construção, bem como a reparar as trincas, manchas, rachaduras e deslocamentos ocorridos e, ainda, ao ressarcimento de danos morais fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (fl. 62). Em sede de tutela antecipada, condenou as rés "ao pagamento das despesas com a locação de um imóvel similar ao dos autores e em suas proximidades para servir de moradia à família durante a realização das obras, que deverão se findar em até 06 (seis) meses contados da execução deste julgado. Prazo: 30 (trinta) dias." (fl. 62).

A agravante insurge-se contra decisão que recebeu a apelação interposta nos autos originários somente no efeito devolutivo (fl. 63).

Conforme se depreende do acima exposto, a sentença condenatória confirmou a antecipação de tutela deferida no próprio julgado, sendo dispensada, portanto, a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante, nos termos do art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

Ademais, não se encontram presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a verossimilhança das alegações da agravante. A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* fundamenta-se em laudo pericial no qual consta que a fundação do imóvel não teria atendido às recomendações da ABNT, bem como no contrato de seguro habitacional celebrado entre as partes e na perícia prévia realizada pela seguradora, que atestou as condições de habitação do imóvel, malgrado seus defeitos de construção (fls. 60/62).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Em decorrência, **JULGO PREJUDICADO** o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021249-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021249-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : JOSE BOTTA NETO  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO SALLES MURAT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00094615420074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 52, que determinou o desbloqueio de ativos financeiros, sob o fundamento de que: a) os valores bloqueados na conta poupança mantida junto ao Banco Mercantil do Brasil seriam de titularidade do filho do executado, que os teria recebido na condição de beneficiário de seguro de vida; b) a conta corrente mantida junto ao Banco Itaú seria utilizada para o recebimento de salários, cujos valores são impenhoráveis.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a conta poupança mantida junto ao Banco Mercantil do Brasil está no CPF do executado, cujo número é diverso do CPF de seu filho menor de idade;
- b) os valores e as datas do extrato apresentado pelo agravado não estão em consonância com os valores efetivamente bloqueados na conta poupança (R\$ 56.053,15);
- c) há diversas outras ações judiciais contra o agravado (pessoa física e firma individual);
- d) a afirmação do agravado deve ser corroborada por novos elementos, em atenção aos arts. 591, 648 e 655-A do Código de Processo Civil;
- e) não é crível que o agravado receba como salário/remuneração somente R\$ 975,00, em especial considerando-se que não é empregado, mas empresário;
- f) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, em especial o *periculum in mora*;

g) prequestiona o art. 5º, II, LIV e LV, da Constituição da República, bem como os arts. 591, 648 e 655-A do Código de Processo Civil (fls. 2/11).

**Decido.**

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Vistos, etc...*

*Fls. 64-76: os documentos anexados comprovam, suficientemente, que a conta poupança mantida no Banco MERCANTIL DO BRASIL, na qual os valores foram depositados, é de titularidade do filho do executado, apesar de estar vinculada ao CPF deste; Já a conta mantida no Banco ITAÚ é utilizada para recebimento de salários, conforme extrato de fls. 72 e está alcançada pela impenhorabilidade prevista no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.*

*Assim sendo, determino o desbloqueio dos valores penhorados nestes autos, constantes nas supramencionadas contas (...). (fl. 52)*

Não se encontram presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a verossimilhança das alegações da agravante.

O agravado juntou aos autos da execução fiscal "recibo de indenização", datado de 26.06.09, o qual comprova que seu filho Igor Jose Poli Monteiro Botta é beneficiário de seguro de vida feito por sua mãe, no valor de R\$ 49.474,10 (quarenta e nove mil quatrocentos e setenta e quatro reais e dez centavos) (fl. 43). Por outro lado, no "informe de rendimentos para imposto de renda, ano-calendário 2009", fornecido pelo Banco Mercantil do Brasil, consta que o saldo em caderneta de poupança de Igor Jose Poli Monteiro Botta era de R\$ 62.624,56 (sessenta e dois mil seiscentos e vinte e quatro reais e cinquenta e seis centavos) (fl. 45). A afirmação da CEF de que a conta poupança estaria vinculada ao CPF e à conta corrente do agravado não permite concluir que os valores não pertençam a seu filho, assim como a circunstância de o extrato bancário apresentado ser de período e de valor diverso dos atuais.

Em relação aos valores bloqueados, em 26.02.10, na conta corrente mantida junto ao Banco Itaú S/A (R\$ 713,48, cf. fl. 38), o agravado juntou aos autos extrato bancário no qual consta o depósito, em 19.02.10, de "remuneração salário" no valor de R\$ 975,00 (novecentos e setenta e cinco reais) (fl. 47). Não constando outros depósitos de natureza diversa, pode-se concluir que se trata de conta utilizada para o recebimento de salário.

As alegações da CEF de que o agravado seria réu em diversas outras ações e que não seria crível que sua remuneração fosse de R\$ 975,00, considerando-se que se trata de empresário, são insuficientes para infirmar a decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018401-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018401-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CERAMICA MARTINI S/A massa falida  
ADVOGADO : ROGERIO STABILE  
AGRAVADO : JOAO CARLOS CORSI  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 88.00.00006-0 A Vr MOGI GUACU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Mogi Guaçu que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CERÂMICA MARTINI S/A e OUTRO, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por JOÃO CARLOS CORSI, determinando a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção do sócio no pólo passivo da execução fiscal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, o nome do co-responsável JOÃO CARLOS CORSI não consta da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução depende de prova, a cargo da exequente, no sentido de que ele, na direção da empresa devedora, agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou de que houve dissolução irregular da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.**

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos.*

(*REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.**

*1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.*

*2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.*

*3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".*

*4. Embargos de divergência providos.*

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Ressalte-se que a falência da empresa devedora, em princípio, não configura modo irregular de dissolução da empresa, até porque, no caso dos autos, não há qualquer prova no sentido de que houve crime falimentar ou irregularidade na falência.

Sobre a questão, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido.***

*(AgRg no REsp nº 1062182 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 23/10/2008)*

***A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005; AgRg no Ag 767383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25/08/2006).***

*(REsp nº 824914 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007, pág. 297)*

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004312-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : FRANCISCA LUCAS DE SOUZA e outros. e outros

ADVOGADO : EDSON RODRIGUES DOS PASSOS e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 2010.61.00.000608-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os agravantes demandam sob o benefício da gratuidade da justiça (fl. 10), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisca Lucas de Souza e outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal 9ª da Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação de indenização ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e outro, determinou a exclusão da Prefeitura do Município de São Paulo do pólo passivo da ação indenizatória.

Neste recurso, pedem os agravantes a manutenção da Prefeitura do Município de São Paulo no pólo passivo da ação de indenização.

É o breve relatório.

Considerando que o Juiz Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP informa que reconsiderou a decisão agravada no sentido de reincluir o Município de São Paulo no polo passivo, conforme documento de fl. 47, dou por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009292-38.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.009292-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : JEOVAL ALVES TEIXEIRA e outros

: ELCI MACIEL TEIXEIRA

ADVOGADO : CARLOS LIMA DA SILVA e outro

AGRAVANTE : MARCELO DE BRITO VALE

ADVOGADO : CARLOS LIMA DA SILVA

REPRESENTANTE : REGINA VALE DE BARROS

ADVOGADO : CARLOS LIMA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF



ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00022160520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Aos agravantes foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 19 vº), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão contratual, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos seguintes termos (fls. 18/19 vº):

***Destarte, não vejo plausibilidade jurídica alguma de pretensão de obter a quitação do financiamento efetuado para a compra desse imóvel com o pagamento de 240 prestações que têm o valor atual de R\$ 127,14, que perfazem o total de R\$ 30.513,60. Esse valor pago pelos autores não é suficiente nem mesmo para amortizar o valor mutuado. Isso, sem considerar os encargos administrativos, seguro e juros.***

***Portanto, indefiro o pedido de antecipação da tutela, nos termos em que efetuado.***

***Entretanto, entendo que a cláusula que limita o número de meses para o pagamento do saldo devedor residual pode ser abusiva, em algumas situações, como ocorre no presente caso, em que, dividindo-se o saldo devedor pelo número de meses previstos para a prorrogação do contrato, o valor da prestação pode ficar muito além de 30% da renda mensal dos mutuários.***

***Soma-se a isso que o saldo devedor cobrado pela ré é excessivo, haja vista que as constantes amortizações negativas fizeram incidir juros sobre juros, prática que vem sendo sistematicamente afastada pela jurisprudência.***

***Por essa razão, com base no poder geral de cautela, concedo aos autores a opção de depositarem em juízo o correspondente a trinta por cento da renda atual (de ambos os autores), como condição para a suspensão da exigibilidade do crédito durante a tramitação do processo, devendo, na mesma oportunidade em que comprovar o depósito nos autos, comprovar o valor da renda.***

***Por ora, apenas com o propósito de não frustrar o direito dos autores à tutela jurisdicional, suspendo a exigibilidade do crédito até a data da audiência de conciliação a ser realizada nestes autos.***

***Cite-se.***

***Defiro o pedido de gratuidade judiciária.***

***Emende-se a inicial quanto ao valor da causa, que deve expressar o benefício econômico pretendido.***

***Considerando que a Caixa Econômica e a EMGEA vêm entabulando acordos vantajosos para os mutuários, em casos como os da espécie, designo audiência de conciliação para o dia 06/04/2010, às 13h e 30min.***

Neste recurso, pedem o deferimento do efeito suspensivo, para que a agravada se abstenha da prática de atos de execução extrajudicial do suposto saldo devedor do contrato de financiamento, que seja impedida inscrever seus nomes em cadastros de inadimplentes, bem como suspenda a cobrança de eventuais parcelas do saldo devedor/residual.

Sustentam, em síntese, que efetuaram o pagamento de todas as 240 parcelas contratadas e, ao final do contrato, foi apresentado um saldo devedor residual de R\$ 166.776,95 (cento e sessenta e seis mil, setecentos e setenta e seis reais e noventa e cinco centavos), decorrendo, daí, a abusividade do contrato de financiamento.

Justificam sua pretensão, afirmando que as decisões de nossas Cortes de Justiça são no sentido de afastar a validade das cláusulas contratuais abusivas, julgando ilegal a cobrança de valor residual, substituindo a aplicação de índices de correção monetária, além de excluir a eficácia de outras cláusulas, visando manter o equilíbrio contratual.

Afirmam, ainda, que não se negam a pagar seu financiamento, pretendendo, apenas, a revisão do saldo devedor, na medida em que há divergências com relação às estipulações contratuais.

É o breve relatório.

De fato, a existência de cláusula abusiva no contrato tem força para afastar a incidência da mora do devedor.

No entanto, os agravantes não instruíram o recurso com cópia do contrato de financiamento celebrado com a agravada, inviabilizando, assim, um juízo acerca das cláusulas nele previstas, notadamente aquelas relativas ao saldo residual, não servindo para tanto o recibo de pagamento e a planilha de evolução do financiamento.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***""O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."***

***"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não***

*é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)*

Assim, não comprovada a falta de harmonia entre a norma e a previsão contratual, não há como afastar a exigibilidade da dívida remanescente cobrada pela mutuante.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010908-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010908-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CARLOS VIEIRA RUIZ e outro  
: ANDREIA FERREIRA DE ARAUJO RUIZ  
ADVOGADO : SÔNIA MARIA DA SILVA GOMES e outro  
CODINOME : ANDREIA FERREIRA DE ARAUJO VIEIRA RUIZ  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00013316120104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Em face da declaração de fls. 48/49, concedo aos agravantes a gratuidade da justiça, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando a realização de depósito para quitação das parcelas nºs 25, 26, 27, 28 e 29, no valor de R\$ 2.744,71 (dois mil setecentos e quarenta e quatro reais e setenta e um centavo), bem como de outras parcelas em atraso devidamente corrigidas e das prestações vincendas, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, pedem a antecipação da tutela recursal, para impor à ré a obrigação de fazer, consistente no cumprimento do pactuado entre as partes, ou seja, a quitação das parcelas nºs 25, 26, 27, 28 e 29, no valor outrora depositado de R\$ 2.744,71 (dois mil setecentos e quarenta e quatro reais e setenta e um centavos) (fl. 20).

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto os agravantes não juntaram a decisão agravada integralmente, inviabilizando, assim, um juízo acerca do direito reivindicado.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

*""O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."*

*"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp*

509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Esse, aliás, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO ATENDIMENTO DO § 1º DO ART. 544 DO CPC. ALEGAÇÃO DE EXTRAVIO DE FOLHAS ENTRE A PROTOCOLIZAÇÃO DA PETIÇÃO RECURSAL E A SUA AUTUAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

**I. Não se conhece do agravo de instrumento no qual a cópia da decisão**

**agravada está incompleta, pois inatendido o § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil.**

**II. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso.**

**III. Averiguar se o extravio de folhas do agravo de instrumento interposto ocorreu no período compreendido entre a protocolização da petição recursal e a sua autuação, exige dilação probatória, insuscetível de ser produzida na via eleita, em virtude do disposto na Súmula n. 7 deste Tribunal.**

**IV. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg nº 968.551/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 04/08/2008).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. TRASLADO INCOMPLETO.**

**ART. 544 DO CPC. 1. A ausência do traslado do acórdão que julgou o agravo de instrumento e a apresentação de cópia incompleta da decisão agravada impedem o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC. 2. Agravo regimental improvido.**

(AGA nº 783185, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, pág 292)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FORMAÇÃO DO AGRAVO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DA PEÇA INCOMPLETA. DECISÃO AGRAVADA.**

**TRASLADO. NECESSIDADE. 1. Não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes. 2. Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado. 3. Agravo regimental improvido.**

(AGA nº 433323, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07/04/2003, pág 351)

Diante do exposto, nego seguimento a este recurso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032725-08.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032725-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : CHORUS INSTRUMENTOS E SISTEMAS MUSICAIS LTDA e outros  
: ADELINO SHIGUEYUKI IMAMURA  
: GIOVANINO TADEU POSSATTO BARBOSA  
: MARIO MASSAHARU INAGAKI  
: ANIBAL DA ASSUNCAO MARQUES  
: LUIZ TAKASHI YAHIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.058305-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023694-61.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.023694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : CRAZ IND/ COM/ DE CONFECÇÕES LTDA e outros  
: CRISTIANE DA CRUZ SILVA  
: AILTON DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.042890-3 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015599-42.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.015599-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : H M G ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA e outros  
: HILARIO MAXIMIANO GURJAO SOBRINHO  
: MARISA DE FATIMA SEGUIM DIAS GURJAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.013714-0 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020206-64.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020206-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ILIDIO SIMOES MARTINS e outro  
: CELIA CONCEICAO MARQUES CARLOTO MARTINS  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA MERLIN e outro  
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : MARIA BETANIA DO AMARAL BITTENCOURT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040770520104036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 87/92, proferida em ação de usucapião, que declarou inexistente o interesse da União para intervir no feito e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual. A União alega, em síntese, o seguinte:

- a) de acordo com a Informação Técnica n. 6483/2009, da Superintendência do Patrimônio da União de São Paulo, a área usucapienda está compreendida em extinto aldeamento indígena São João Batista de Peruíbe, de propriedade da União, nos termos do Decreto n. 9.760/46, art. 1º, h;
- b) a decisão agravada afronta os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa;
- c) indevida aplicação da Súmula n. 650 do Supremo Tribunal Federal, que se refere a aldeamentos indígenas extintos há séculos e substituídos por grandes concentrações urbanas, o que não é o caso dos autos, uma vez que os índios ainda habitam a região (fls. 2/11).

### **Decido.**

**Competência. Usucapião. Extinto aldeamento indígena. Justiça do Estado.** A inexistência de interesse da União em ações de usucapião de imóvel supostamente no interior de perímetro de extinto aldeamento indígena foi proclamada em jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça, ensejando a aplicação dos princípios da economia, da celeridade e da razoabilidade para, excluída do processo, reconhecer a competência da Justiça do Estado:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. USUCAPIÃO. IMÓVEL EM ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA. PRECEDENTES DO STJ. DESPROVIMENTO.*

*(STJ, AGA n. 809.664, Rel. Min. Adir Passarinho Júnior, j. 14.08.07)*

*COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA. AFASTAMENTO DO INTERESSE DA UNIÃO NO FEITO. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*- Excluída, pelo Juiz Federal, a União da ação de usucapião extraordinário, cujo objeto é imóvel situado em antigo aldeamento indígena, ao fundamento de não lhe assistir interesse jurídico, compete à Justiça Estadual processar e julgar o feito.*

*(STJ, CC n. 18.604, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 27.09.00)*

*Competência. Antigo aldeamento indígena. Inexistência de interesse da União proclamada em jurisprudência reiterada. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Princípios da economia, da celeridade e da razoabilidade. Apelo não conhecido."*

*(STJ, REsp n. 185.976, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 18.11.99)*

*Usucapião. Antigo aldeamento indígena. Interesse da União. Segundo o acórdão do TRF, 'Não restando cabalmente demonstrado o interesse da União Federal, a competência para o conhecimento e julgamento da ação desloca-se para a Justiça Estadual. Inteligência do artigo 109, I, CF'. Conforme o STJ, 'Usucapião. União Federal. Aldeamento indígena. Faltando a prova de que o imóvel objeto da ação de usucapião se encontra em área de propriedade da União, não há modificar decisão que a excluiu do feito e ordenou a remessa dos autos à Justiça Estadual. Dispositivos legais não prequestionados. Recurso não conhecido' (REsp-167.313, DJ de 13.10.98). De igual modo, REsp-129.449, DJ de 18.12.98. Recurso não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 134.656, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20.04.99)*

*Usucapião. Antigo aldeamento indígena. Interesse da União. Segundo o acórdão do TRF, 'A mera alegação, destituída de prova de que a área usucapienda está situada em aldeamento indígena é insuficiente para firmar a competência federal. IV - Inexistência de demarcação oficial do aldeamento indígena em referência para efeito e confronto com o título apresentado pelos promoventes'. Conforme o STJ,*

*'Usucapião. União Federal. Aldeamento indígena. Faltando a prova de que o imóvel objeto da ação de usucapião se encontra em área de propriedade da União, não há modificar decisão que a excluiu do feito e ordenou a remessa dos autos à Justiça Estadual. Dispositivos legais não prequestionados. Recurso não conhecido' (REsp-167.313, DJ de 13.10.98). De igual modo, REsp-129.449, DJ de 18.12.98.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ, REsp n.132.602, Rel. Min. Nilson Naves, j. 15.04.99)*

*USUCAPIÃO. Aldeamento indígena. Interesse da União (falta). Competência da Justiça Estadual.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 195.327, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 04.03.99)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra a decisão que declarou inexistente seu interesse em ação de usucapião de imóvel que alega estar situado no antigo aldeamento indígena São João Batista de Peruíbe.

Conforme reiterados precedentes jurisprudenciais, a União não detém interesse nas ações de usucapião envolvendo imóveis situados em extintos aldeamentos indígenas, inclusive no aldeamento de São João Batista de Peruíbe (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.041170-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão, 10.03.10)

Assim, deve ser mantida a decisão de fls. 87/92, que determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006387-02.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALEXANDRE DA SILVA ARRUDA e outros  
: ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE  
: LAEL RODRIGUES VIANA  
: PATRICIA DA COSTA SANTANA  
ADVOGADO : JOSÉ HENRIQUE SPECIE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.05.007407-0 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 14/15, proferida em ação ordinária em fase de execução de sentença, que indeferiu pedido para declarar nula a sentença em virtude da ausência de citação da União para intervir no feito.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta (fls. 54/67).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 73/75).

**Decido.**

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que foram ajuizados pelo agravante os Embargos à Execução n. 2004.61.05.008114-2, nos quais se encontra pendente julgamento de recurso de apelação por este Tribunal. Em consulta àqueles autos, verifico que a pretensão referente à nulidade da sentença foi deduzida tanto pela agravante quanto pela União, sendo objeto dos recursos de agravo retido interposto pela agravante e de apelação interposta pela União.

Sendo assim, tendo em vista que a matéria discutida neste agravo de instrumento já é objeto de recurso interposto nos embargos à execução, constata-se a perda de objeto deste agravo de instrumento.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009981-19.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.009981-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CRIACOES WEINTEX LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.48954-7 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras de uma das agravadas por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "A penhora observará,

*preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira", no art. 655-A, do CPC, "Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.*

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020896-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020896-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : CHRISTIAN MIYAMOTO

ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/SP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00131553520104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CHRISTIAN MIYAMOTO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação ordinária movida em face da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA/SP, objetivando o reconhecimento de seu direito de permanecer na cidade de São José do Rio Preto/SP, prorrogando o ato de sua cessão, ou, assegurar o seu direito de remoção, na forma do art. 36, inciso III, b), da Lei nº 8112/90, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a permanecer no seu atual local de trabalho, e conseqüentemente no seu atual domicílio.

Sustenta o agravante que a decisão deve ser reformada, tendo em vista que o seu retorno a São Paulo, depois de cessão ao Núcleo de Apoio às Operações Regionais de São Jose do Rio Preto, desestabilizaria toda uma estrutura familiar e financeira, com grave prejuízo, em afronta ao princípio constitucional de proteção à família.

É o breve relatório.

Pretende o agravante a concessão de efeito suspensivo a este recurso, a lhe propiciar a permanência no local de trabalho aonde foi cedido pela Fundação Nacional de Saúde.

Suas razões não merecem agasalho, pois que a cessão de servidor público é ato discricionário da Administração Pública e sua revogação refoge ao controle do Poder Judiciário, que deve se restringir a apreciar sua legalidade.

O ato de cessão de servidor público, por ser de caráter precário, é passível de revogação, a critério da conveniência e oportunidade da Administração, não existindo direito adquirido ou garantia constitucional a assegurar a permanência do servidor cedido no órgão em foi posto à disposição, considerando-se que, em primeiro lugar, deve ser atendido o interesse público.

Tal juízo restou pacificado no Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso em Mandado de Segurança nº 266-0 / RS, em 07 de junho de 1993, Relator Ministro Peçanha Martins, DJ de 30 de agosto de 1993 :

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO. CESSÃO DE SERVIDOR ESTADUAL. REVOGAÇÃO. LEGITIMIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECRETO Nº 32.974/88 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.**

**PRECEDENTE.**

**1. A cessão de servidor público é sempre precária, podendo ser revogada, a qualquer tempo, segundo os critérios da conveniência e oportunidade da Administração, cujo mérito escapa ao exame pelo Judiciário.**

**2. Não há direito líquido e certo de permanência do servidor no órgão ao qual foi cedido.**



3. ...

**4. Recurso improvido.**

E, no mesmo diapasão :

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, POSTOS À DISPOSIÇÃO DE OUTRAS ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO. LEGITIMIDADE AO ATO QUE DETERMINOU O SEU RETORNO AOS ÓRGÃOS DE ORIGEM, APÓS O PRAZO DA CESSÃO E LHE NEGOU O DIREITO DE TEREM INCORPORADA AOS SEUS VENCIMENTOS A COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL RECEBIDA, ENQUANTO CEDIDOS, DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS DESLOCAMENTOS. CONCLUSÃO INARREDÁVEL DIANTE DO CARÁTER TEMPORÁRIO E PRECÁRIO DAS CESSÕES DA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE ESPAÇO PARA SE FALAR EM VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS, QUE CONTEMPLA TÃO-SOMENTE A REMUNERAÇÃO PERCEBIDA PELO SERVIDOR EM RAZÃO DO EXERCÍCIO DO SEU PRÓPRIO CARGO, NA ENTIDADE OU ÓRGÃO A QUE SE ACHA VINCULADO EM CARÁTER PERMANENTE.**

(STJ, ROMS nº 365 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Pedro Aciole, DJ 03.06.91, p. 7405.)

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CESSÃO. REVOGAÇÃO. ATO DISCRICIONÁRIO. MOTIVAÇÃO. DESNECESSIDADE.**

*A cessão de servidor público, sendo ato precário, confere à Administração, a qualquer momento, por motivos de conveniência e oportunidade, a sua revogação, sem necessidade de motivação, cujo controle escapa ao Poder Judiciário, adstrito unicamente a questões de ilegalidade. Precedente. Recurso ordinário desprovido.*

(STJ, ROMS nº 12.312, 6ª Turma, DJ 09.12.2002, Rel. Min. Vicente Leal, v.u.)

**RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CESSÃO TEMPORÁRIA . REVOGAÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REMOÇÃO DEFINITIVA. ATO PRECÁRIO. JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A**

*cessão temporária de servidor público, bem como sua remoção definitiva, é ato precário, passível de ser revogado a qualquer momento, por juízo de conveniência e oportunidade da Administração. 2. Ausência de ilegalidade do ato que, com base na supremacia do interesse público, indeferiu o pedido de remoção definitiva da impetrante devido à necessidade de seu retorno à comarca de origem, cuja única vaga de psicóloga judicial estaria desocupada diante de sua cessão temporária. 3. Recurso ordinário improvido.*

(STJ, ROMS nº 23445 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA DJ 10/12/2007, pág 442)

Quanto ao pedido alternativo, do mesmo modo os argumentos do agravante não merecem guarida.

De acordo com o art. 36 da Lei nº 8112/90, a remoção de servidor, consiste no seu deslocamento, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede, o que não é o caso dos autos, na medida em que a Fundação Nacional de Saúde de São Paulo e o Núcleo de Apoio às Operações Regionais de São Jose do Rio Preto possuem quadros de pessoal próprios e distintos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. LEI Nº 8.112/90, ART. 36. INSTITUIÇÕES DE ENSINO COM QUADROS DE PESSOAL PRÓPRIOS E DISTINTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme preceitua o art. 36 da Lei 8112/90, o servidor público tem direito à remoção para acompanhar cônjuge, desde o deslocamento se efetue no âmbito do mesmo quadro, o que não ocorre na espécie, vez que a Universidade do Amazonas e a Universidade Federal do Ceará possuem quadros de pessoal próprios e distintos. 2. Verificado nos autos que a posse do impetrante no cargo de servidor público federal ocorreu em data posterior à admissão de sua esposa na instituição de origem, também em cargo público federal, indevida a alegação de remoção para acompanhar cônjuge. 3. No conflito entre os interesses da Administração Pública e o interesse particular, a aplicação da norma deve privilegiar aquela, face à observância do princípio da legalidade. 4. Precedente TRF 1ª Região (AMS 1998.01.00.073497-0/AM, Rel. Des. Federal Jirair Meguerian, 2ª Turma, DJ 17/08/2000 p. 11). 5. Apelação provida. Remessa prejudicada. Sentença reformada.**

(TRF1, AMS 199701000270198, 1ª Turma, DES. FED. JOSÉ AMILCAR MACHADO, DJ 19/05/2003, pág 36)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação da agravada para resposta, vez que não está representada nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011141-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011141-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ORLANDO PEIXOTO  
AGRAVADO : IND/ DE ARAMES SUPER LTDA  
ADVOGADO : ROSANGELA FERREIRA DA SILVA e outro  
PARTE RE' : EUCLYDES SAERA DIAS FERNANDES e outro  
: ANTONIO DONIZETE BEZERRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00049548820014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Fls. 298/309: Requer o agravado a reconsideração da decisão que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do depositário infiel ORLANDO PEIXOTO mediante a utilização do sistema BACENJUD, até o limite do valor dos bens que estavam sob sua guarda, para futura penhora, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

A ordem de bloqueio está embasada no fato de que o depositário dos bens penhorados deixou de exibi-los.

A infidelidade do depositário foi constatada pelo Sr. Oficial de Justiça, conforme certificado às fls. 282/282vº, de modo que, se pretende demonstrar o contrário, deve fazer tal prova perante o Juízo "a quo", o que resultará, se a diligência for positiva, no levantamento do valores bloqueados pelo sistema BACENJUD.

Assim sendo, **MANTENHO a decisão de fls. 296/297**, por seus próprios fundamentos.

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo legal interposto às fls. 298/309.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015895-30.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.015895-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ROMEU HEITOR LAGEANO MOREIRA  
ADVOGADO : CARLOS LIMA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00040409620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

O agravante demanda sob o benefício da gratuidade da justiça (fl. 22), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ele contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão contratual ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo que a agravada se abstenha da prática de atos de execução extrajudicial, do suposto saldo devedor do contrato de financiamento, que seja impedida inscrever seu nome em cadastros de inadimplentes, bem como suspenda a cobrança de eventuais parcelas do saldo devedor/residual.

Sustenta, em síntese, que efetuou o pagamento de todas as 240 parcelas contratadas e, ao final do contrato, foi apresentado um saldo devedor residual de R\$ 98.202,47 (noventa e oito mil, duzentos e dois reais e quarenta e sete centavos), com o valor de prestação inicial de R\$ 1.816,71 (um mil, oitocentos e dezesseis reais e setenta e um centavos), decorrendo, daí, a abusividade do contrato de financiamento.

É o breve relatório.

O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a norma contida no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, fato não provado nos autos.

É que a parte agravante não cuidou de instruir o seu recurso com cópia do contrato de mútuo celebrado com a agravada, a comprovar as alegações que deduziu, inviabilizando, assim, um juízo acerca das cláusulas nele previstas, notadamente aquelas relativas ao saldo residual, não servindo, para tanto, o recibo de pagamento.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Confira-se, a propósito, nota "6", ao artigo 525 ("in" Código de Processo Civil, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Saraiva, 2007, 39ª ed.), "verbis":

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também como as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)*

*A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)*

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025737-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025737-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : PPG INDL/ DO BRASIL TINTAS E VERNIZES LTDA  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
AGRAVANTE : PPG INDL/ DO BRASIL TINTAS E VERNIZES LTDA  
ADVOGADO : CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR  
No. ORIG. : 05.00.00476-8 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. Adelmo da Silva Emerenciano e inclua-se o nome do advogado do agravante, Dr. CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JÚNIOR (OAB/SP nº 150.684), conforme petição (fls. 113/114) e procuração de fl. 116.

Fls. 116/117. Anote-se. O pedido de vista dos autos fora do cartório já foi deferido ao estagiário de direito Caio Jacobucci Carbonari (OAB/SP nº 179.094-E), conforme certidão (fl. 112).

Após, aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração de fls. 106/111.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020650-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ZEIDE SAB espolio  
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro  
REPRESENTANTE : NADIA SAB ZACHARIAS  
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048885020104036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado pelo ESPÓLIO de ZEIDE SAB, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a liminar pleiteada**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do segurado especial.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do segurado especial incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*

*Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

No caso concreto, o agravado não é empregador rural pessoa física, mas segurado especial, buscando, nessa condição, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Ocorre que a contribuição do segurado especial, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, não foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, visto que instituída com base no artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (artigo 195, parágrafo 4º).

Nos termos do parágrafo 8º do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original:

***O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei.***

Como se vê, a contribuição do segurado especial, mesmo antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, não é ilegal ou inconstitucional, não podendo prevalecer a decisão agravada, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Diante do exposto, tendo em vista que a decisão está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO**, com fulcro no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032675-79.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : COML/ TREVISIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros  
: MAURO BORGES ZANETTI  
: SERGIO SERAPHIM BORGES ZANETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.41886-1 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018419-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018419-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : GILSON COSTA DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA MIRANDA DE CARVALHO BAJER PELUSIO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : LEILA MEJDALANI PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010042520104036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

O agravante demanda sob o benefício da gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilson Costa da Silva contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória de execução extrajudicial ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e Crefisa S/A Crédito Financiamento e Investimento, visando impedir a imissão na posse do imóvel adjudicado pela ré, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a impedir a imissão na posse do imóvel adjudicado pela ré, sob o argumento de que não foram observadas as formalidades do procedimento executivo extrajudicial.

Afirma que a escolha de instituição financeira, como agente fiduciário, fere o princípio do juiz natural, na medida em que ninguém poderia ser processado senão pela autoridade competente.

É o breve relatório.

O E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas, fato não provado nos autos.

De outra parte, o bem já foi alienado e a respectiva carta de adjudicação já foi devidamente registrada no cartório competente, segundo a cópia da matrícula, à fl. 40, onde consta a averbação com a data de 15 de agosto de 2008.

A antecipação dos efeitos da tutela, por esta razão, já não se presta a impedir os efeitos da carta de adjudicação registrada, porquanto uma vez terminada a execução extrajudicial, faz-se extinguir o contrato de financiamento.

Neste sentido, confirmam-se os julgados de nossos E. Tribunais Regionais Federais:

**PROCESSUAL CIVIL. SFH. TUTELA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO E REGISTRO DO IMÓVEL ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. I - Promovida a execução extrajudicial do contrato, nos termos do Decreto-Lei 70/66, e ocorrida a adjudicação do imóvel, com o registro da carta no competente Cartório de Registro de Imóveis, em data anterior ao ajuizamento da ação, não subsiste a tutela cautelar posteriormente buscada pelos autores, visando a suspensão da execução, uma vez que já consumada. II - agravo provido.**

(TRF1, AG nº 2003.01.00.024288-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Souza Prudente, DJ 19/05/2003, pág 217).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. INCOMPATIBILIDADE. NATUREZA ACAUTELATÓRIA DO PEDIDO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMÓVEL JÁ ADJUDICADO.**

I- (...)

**4 - Registrada, no Cartório de Registro de Imóveis, a carta de adjudicação, não se mostra possível cancelar dito registro, senão por sentença transitada em julgado, proferida em processo contencioso específico, ex vi do disposto no art. 167, I, item 26, c/c o art. 216 da Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos). 5 - Agravo de instrumento improvido.**

(TRF1, AG nº 2000.01.00.138816-0, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Ezequiel da Silva, DJ 04/10/2002, pág 179)

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - IMÓVEL ADJUDICADO - DANO IRREPARÁVEL JÁ CONFIGURADO - DECISÃO MANTIDA.**

I - (...)

**III - In casu, o perigo de dano irreparável já restou configurado, eis que a ação foi ajuizada em 30/08/2000, enquanto que o imóvel foi adjudicado pela CEF em 28/10/1999.**

**IV - Destarte, a adjudicação se reputa perfeita e acabada e, em consequência, hábil a transferir o domínio ao credor adjudicatário, com o devido registro no Registro Geral de Imóveis.**

**V - Assim sendo, resta configurado que o mutuário-devedor já perdera a titularidade e a disponibilidade dos direitos relativos à propriedade quando do ajuizamento do feito, de modo que não tinha mais legitimidade para discutir em Juízo os critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional, que não existe mais.**

**VI - Com a transcrição da carta de adjudicação no Registro de Imóveis, a CEF adquiriu a propriedade do imóvel, na forma do art. 1.245, caput, do Novo Código Civil e, por outro lado, com a alienação do mesmo imóvel, através do leilão público, o autor perdeu a propriedade, consoante o disposto no art. 1.275, inciso I, do mesmo Código. VII - Precedentes. VIII - Agravo improvido.**

(TRF2, AG nº 2001.02.01.005757-2, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Benedito Gonçalves, DJU 26/04/2005, pág 159)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - SUSPENSÃO DA CARTA DE ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS E DE SEUS EFEITOS - AUSÊNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO DL Nº 70/66 - NÃO COMPROVADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

I. (...)

**4. A antecipação dos efeitos da tutela já não se presta a impedir os efeitos da execução extrajudicial, já que o imóvel em questão já foi adjudicado pela CEF, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 28.07.2003.**

**5. Descabe, portanto, a suspensão dos efeitos da norma prevista no DL nº 70/66, bem como a anulação do registro da carta de arrematação do imóvel.**

6. (...)

**7. Agravo improvido.**

(TRF3, AG nº 2008.03.00.034507-3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/03/2009, pág 293)

Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, valendo observar, por oportuno, que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução fundada no DL 70/66, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Com efeito, a notificação para purgar a mora, pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do artigo 31, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 70/66.

Também não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, o disposto no artigo 687, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8953/94.

Ocorre que a execução extrajudicial, como se viu, é regida pelo Decreto-lei nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Neste sentido, já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

**23. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.**

**24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.**

**25. Recurso improvido. Sentença mantida.**

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Por fim, quanto à regularidade da eleição do agente fiduciário, anoto que, como está expresso no contrato celebrado pelas partes, a escolha poderá recair sobre qualquer um daqueles credenciados junto ao Banco Central, não havendo qualquer ilegalidade na nomeação unilateral da Crefisa S/A - Crédito, Financiamento e Investimentos, nos termos da norma prevista no art. 30, I, § 2º, do DL 70/66, conforme decisões reiteradas de nossas Cortes de Justiça.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020426-62.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020426-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : TOBELLI COMERCIO DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00037334520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TOBELLI COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, sustenta que a definição do valor exato do tributo, no caso do FAP, embora encontre demarcação máxima e mínima na Lei nº 10.666/09, sujeita-se a manifestação do alvedrio do executivo, nos termos do artigo 202-A do Decreto nº 3048/99 e Resoluções nº 1308/09 e 1309/09 do CNPS, violando o princípio da estrita legalidade tributária e da reserva legal, por concentrar nas mãos da administração a eleição do próprio aspecto quantitativo do fato impositivo. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja suspensa a exigibilidade da contribuição social destinada ao SAT majorada mediante a aplicação do FAP.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O artigo 22, II, *a, b e c*, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo



matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207 )

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023423-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023423-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VOTORANTIM METAIS LTDA e outros. e filia(l)(is) e outros  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00126651320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra as decisões de fls. 177/196 e 222/226, proferida em mandado de segurança impetrado por Votorantim Metais Ltda. e outras, que deferiu parcialmente o pedido de liminar para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição social sobre os valores pagos pelas recorrentes a título de adicional de férias, aviso prévio indenizado, horas-extras e abono de férias.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciárias devidas pelas agravadas (fls. 2/16).

**Decido.**

**Aviso prévio indenizado. Não conhecimento.** Este recurso não deve ser conhecido em relação à insurgência quanto à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, uma vez que, após a prolação da decisão agravada, houve homologação da desistência requerida pelas impetrantes em relação a tais verbas (fls. 229/231).

**Adicional de férias. Não incidência.** O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

**Contribuição social. Abono de férias. Não incidência.** O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)**

5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).

(...)

20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)

**TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...). CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.**

(...)

III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.

(...)

VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)**

(...)

7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea "d", da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.

8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.

(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)

**Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade. Incidência.** Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, maioria, j. 12.03.07; AG N. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, maioria, j. 12.03.07; AG N. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, maioria, j. 12.03.07).

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar no mandado de segurança impetrado pelas agravada, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de férias, horas-extras e abono de férias.

Consoante acima fundamentado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que os valores pagos a título de adicional e de abono de férias têm natureza indenizatória, razão pela qual não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Em relação às horas-extras, porém, deve ser reformada a decisão agravada a fim de seguir a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, que é no sentido da natureza salarial dos valores pagos a tal título. Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelas agravadas a seus empregados a título de adicional de hora-extra.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 5136/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003819-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003819-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EMBRACON EMPRESA BRASILEIRA DE CONSULTORIA S/C LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO SILVEIRA DE PAULA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.00733-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferida a expedição de mandado de penhora no percentual de 30% sobre o faturamento.

Sustenta a recorrente, em síntese, a inexistência de outros bens de propriedade da empresa executada, o que traria a necessidade da penhora sobre o faturamento.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando cabível a providência requerida quando do esgotamento de meios hábeis à localização de bens do devedor passíveis de penhora e, à vista da documentação carreada pelo instrumento, que não permite averiguar a ocorrência ou não de tais diligências no executivo fiscal, não logrando comprovar a agravante que tal quadro processual foi alcançado, reputo ausentes os requisitos do artigo 558 do CPC, pelo que **indefiro o efeito suspensivo ao recurso**.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008767-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : VIDROSOL ARARAQUARA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MILLER DE MORAES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : DAVID DE MORAES e outro  
: MARISA MILLER DE MORAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 2003.61.20.005217-4 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araquara/SP pela qual, em autos de ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de benefício de assistência judiciária relativamente à pessoa jurídica agravante.

Alega, em síntese, o direito à gratuidade a todos os que se declarem impossibilitados de arcar com as custas processuais. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, quanto ao pleito das pessoas físicas o art. 5º da Lei nº 1.060/50 autorizando o indeferimento quando respaldado em fundadas razões, as quais se me deparam presentes, com relação à pessoa jurídica sendo, ressalvado o meu entendimento pessoal, possível a extensão dos benefícios, como assentado no EREsp n.º 388.045/RS do E. STJ, mas desde que, em se tratando de pessoa jurídica com fins lucrativos, comprovada a impossibilidade de a empresa arcar com os encargos processuais sem comprometer a sua própria existência, requisito este cuja conformação não se me depara por ora delineada, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo** no que concerne ao pedido de justiça gratuita e, na consideração de que o presente agravo não se restringe a contestar o indeferimento de gratuidade, determino o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Prazo de cinco dias.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007864-21.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JKS INDL/ LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSSJ> SP  
No. ORIG. : 00122016320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar pelo qual busca a agravante a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos que a Agravante fez/fizer aos seus empregados nos 15 dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidentário, sobre o salário-maternidade e sobre as férias e o seu respectivo adicional.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e deste Tribunal, a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória, sobretudo em função da sua não-habitualidade.

O adicional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida verba não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de modo que a regra da contrapartida, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Com relação ao salário maternidade e às férias, é cediço que estas verbas possuem natureza salarial, integrando o salário de contribuição. Deste modo, sobre tais verbas incide a contribuição previdenciária. Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ e também desta Casa:

Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ e também desta Corte:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.** 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido. (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA) **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA.** - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário-maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento. (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.** 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP n° 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar n° 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei n° 9.430/96, com redação da Lei n° 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei n° 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4.

Apelação parcialmente provida. (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. INCIDÊNCIA.

ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1- O salário-maternidade pago pelas empresas integra a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de salário, nos termos do art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei nº 8.212/91. 2- Quanto à verba relativa ao adicional de 1/3 constitucional, o dispositivo também deixa claro que a mesma não integra o salário de contribuição para os fins de contribuição previdenciária.

Precedentes dos C. STF e STJ. 3- A verba paga a título de férias, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de salário, em razão de sua natureza remuneratória. 4- Prescrição que se reconhece quanto aos valores recolhidos no período anterior ao quinquênio da distribuição da ação, em 23.01.1998, não mais comportando compensação. 5- Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos submetidos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 01.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior). 6- A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial. É devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (Súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). 7- A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região. 8- Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento. (TRF3 AMS 200961000127223 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 321049 JUIZ ROBERTO JEUKEN SEGUNDA TURMA)

Isto posto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, apenas para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou auxílio-acidentário e o adicional de férias.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018668-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018668-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : O E S P GRAFICA S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118025720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu em parte medida liminar, suspendendo a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre o pagamento feito pela Agravada aos seus empregados nos 15 dias que antecedem o auxílio-doença ou auxílio-acidentário.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante na Corte e no C. STJ, o que possibilita o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e deste Tribunal, a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória, sobretudo em função da sua não-habitualidade.

Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ e também desta Casa:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. (...) 5. A verba recebida a título de terço constitucional de férias, quando as férias são gozadas, ostenta natureza remuneratória, sendo, portanto, passível da incidência da contribuição previdenciária. (STJ RESP 200802153302, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1098102 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA DJE DATA:17/06/2009)*

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALORES PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE - GRATIFICAÇÃO NATALINA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS - ADICIONAL DE FÉRIAS DE 1/3 - ADICIONAIS POR HORA EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - RESTRIÇÃO PREVISTA PELO § 3º, DO ART. 89, DA LEI 8212/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, tendo em vista que não há contraprestação laboral. Precedentes do Egrégio STJ (Resp 768255, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207; REsp 783804, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU 05/12/2005, pág. 253). 2. Os valores pagos pela empresa a título de salário maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição para a Previdência. Precedentes (TRF3, AC nº 97.03.050134-6, 2ª T., Rel. Desembargador Federal Aricê Amaral, DJU 10/10/2001, pág. 399; TRF1, AC 1997.01.00.034120-5, 3ª T. Supl., Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira (conv.), DJ 11/11/2004, pág. 107; TRF3, AG 2005.03.00.053966-8, 1ª T., Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJU 21/09/2006, pág. 264; STJ, AGA nº 502146 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13/09/2004, pág. 205; STJ, AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262). (TRF3 SP AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 301736 2007.61.02.000407-9)*

*DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487)*

*DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Por seu caráter remuneratório, incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional das férias. 3. O salário-maternidade constitui parcela*

remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ. 4. Não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre os primeiros quinze dias anteriores aos benefícios de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como sobre o salário-maternidade, as férias e seu terço constitucional. 5. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade. Pelo contrário, a impetrante juntou planilha onde não consta recolhimento de contribuição sobre qualquer tipo de auxílio. 6. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar, com a inicial, provas de que houve o pagamento que se quer repetir. Com mais forte razão, essa prova é indispensável no Mandado de Segurança. 7. Agravos a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 315856 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Como se observa, é pacífica a jurisprudência no sentido de que é indevida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que esta verba não tem natureza salarial. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 299844 2004.61.00.024298-1 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA QUINTA TURMA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 2009.03.00.014626-3 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. 3. No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 394859 2009.03.00.044964-8 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Isto posto, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557 caput, ambos do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014161-44.2010.4.03.0000/SP



2010.03.00.014161-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : QUO VADIS MODAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05084382719944036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferida a expedição de mandado de penhora no percentual de 30% sobre o faturamento.

Sustenta a recorrente, em síntese, a inexistência de outros bens de propriedade da empresa executada, o que traria a necessidade da penhora sobre o faturamento.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, competindo ao magistrado que preside o executivo fiscal aquilatar a necessidade e o dimensionamento desse tipo de penhora de acordo com os elementos coligidos nos próprios autos, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo** ao recurso.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023206-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023206-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A  
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VITOR APARICIO SALZO e outro  
: PAOLO PAPANONI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00036387620014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pro.Te.Co Industrial S/A contra a decisão de fl. 240, para a suspensão da "execução dos honorários até a consolidação dos débitos pela Lei n. 11.941/09, a fim de evitar o indevido desembolso de R\$ 2.029.552,27 (dois milhões vinte e nove mil quinhentos e cinquenta e dois reais e vinte e sete centavos), quantia esta baseada em título judicial carente de liquidez" (fl. 10).

**Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. *A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa.*

*Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

*- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.*

*- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)*

**Do caso dos autos.** O agravante recolheu o porte de remessa e retorno no HSBC Bank Brasil S/A (fl. 14), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal (cf. fl. 243).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023238-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : HEL PARTICIPACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS JUSTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05288648919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hel Participações S/C Ltda. contra a decisão de fl. 36, que indeferiu a suspensão dos efeitos do bloqueio de ativos financeiros do executado (fls. 2/7).

**Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa.*

*Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

*- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.*

*- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)*

**Do caso dos autos.** O agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil (fls. 38 e 40), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal (cf. fl. 41).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Juiz Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017918-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CLAUDIA IRENE TOSTA JUNQUEIRA  
ADVOGADO : RENATO MAURILIO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00029682920104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLÁUDIA IRENE TOSTA JUNQUEIRA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretende a agravante, na qualidade de empregadora rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a liminar pleiteada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021479-83.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.021479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CASA DA PAZ  
ADVOGADO : EMERSON DE PAULA E SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.61.00.023545-6 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASA DA PAZ, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo da 24ª Vara Federal de São Paulo/SP, que, em sede de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a antecipação de tutela.

Nas fls. 109-113, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Conforme noticiado às fls. 123-125, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012249-12.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012249-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AL SERV COZINHAS INDUSTRIAIS LTDA e outros  
: LUCIANA APARECIDA B CONTESSOTO  
: LUIS ANTONIO CONTESSOTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00095-8 A Vr MOGI GUACU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que, em sede execução fiscal, determinou o recolhimento prévio do valor das despesas postais para envio das cartas de citação, sob pena de arquivamento dos autos.

Conforme noticiado à fl. 61, a decisão agravada foi reconsiderada, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034926-70.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034926-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : CECILIA PAPA BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.007440-0 2 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP, que, em sede de ação de reintegração de posse, indeferiu o pedido de liminar.

Conforme noticiado à fl. 49, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, homologando acordo firmado entre as partes, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001084-65.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : USINA PAU D ALHO S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA CAMARGO FERRAZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.11.000001-3 1 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USINA PAU D'ALHO S/A, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília/SP, que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a liminar, que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, com alíquota majorada pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Conforme noticiado às fls. 295-299, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019035-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019035-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
AGRAVADO : NOEMY FENGA DE BARROS MENDES e outros  
: PAULO RICARDO DE BARROS MENDES  
: SERGIO MARCOS DE BARROS MENDES  
ADVOGADO : WALTER EXNER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00135819120034036100 1 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização por apossamento administrativo ajuizada pelos agravados, arbitrou os honorários do perito judicial em R\$ 5.400,00 (cinco mil e quatrocentos reais), tomando em consideração os parâmetros estabelecidos pelo IBAPE - Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede que o ato judicial seja revisto para reduzir os honorários periciais a R\$1.056,60, conforme previsto como piso máximo para a remuneração dos peritos na área de engenharia na Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, e a intimação do senhor perito judicial para que proceda à devolução de eventual valor em excesso levantado, com juros e correção monetária.

É o breve relatório.

O valor fixado a título de honorários periciais, igual a R\$5400,00, extrapola o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, instituída pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$352,20, com a possibilidade de ser elevado em até 03 (três) vezes, conforme prevê o parágrafo único do artigo 3º, da referida Resolução, norma que, no âmbito da Justiça Federal, orienta o pagamento de honorários, consoante já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO EXPROPRIATÓRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS - ÁREA DE ENGENHARIA - RESOLUÇÃO Nº 558/2007 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO PROVIDO.**



1. O valor fixado a título de honorários periciais deverá ser estipulado levando-se em conta o grau de especialização do perito, a natureza e a complexidade do exame e o local de sua realização.
2. Na hipótese, depreende-se da decisão agravada, que os honorários periciais foram fixados de acordo com o Regulamento de honorários para avaliações e perícias de engenharia, aprovado na Assembléia Geral Ordinária de 10 de julho de 2007, do Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia de São Paulo.
3. No entanto, o valor arbitrado extrapola o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, constante da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).
4. Note-se que o juiz pode, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da referida Resolução, "ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral."
5. Não desmerecendo o trabalho do profissional, no caso, o valor estipulado a título de honorários periciais configura-se, pois, como exacerbado, devendo ser reduzido para R\$ 1.056,60 (um mil, cinquenta e seis reais e sessenta centavos), em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
6. Agravo provido.

(AG nº 2009.03.00.002822-9 / SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Julg.20/07/2009, DJ 05/08/2009)

Quanto à intimação do senhor perito judicial para que proceda à devolução de eventual valor em excesso levantado, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro parcialmente o efeito suspensivo, para reduzir os honorários periciais a R\$1.056,60, conforme previsto na Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Cumprido o disposto no artigo 526, do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032555-36.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032555-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
 AGRAVANTE : CENTRO SOCIAL SAO JOSE  
 ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 PARTE RE' : Servico Social do Comercio SESC  
 ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro  
 PARTE RE' : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
 ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
 PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
 ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro  
 : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
 PARTE RE' : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
 ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 2008.61.00.008156-5 9 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 1160/1164: Requer a agravante a reconsideração da decisão de fl. 1169, que julgou prejudicado o agravo em face da prolação de sentença no mandado de segurança.

Com razão, a agravante.

No caso, não se busca a reforma de decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

Assim sendo, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fl. 1169 e JULGO PREJUDICADO o agravo de fls. 1179/1180**, interposto contra a decisão de fl. 1169.

**RETORNEM os autos conclusos**, para julgamento do agravo legal de fls. 1160/1164.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005521-86.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.005521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ARGEMBRAS IND/ ELETROMECHANICA LTDA e outros  
: ISMAR SALGADO  
: ABEL DA COSTA  
: HERMANN BIENEMANN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.017788-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013926-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013926-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro  
AGRAVADO : IRMAOS MIKHAIL SAMED LTDA e outros  
: JOSE MIKHAIL SAMED  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00055937820014036103 4F Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005509-72.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.005509-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : RIMO IND/ E COM/ LTDA e outros

: BRUNO FAVRETTI

: VALDIR MUSSI

: ODONE LENINE BRAGA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.063973-5 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor*

*puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.*

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019609-66.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019609-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : JOSE LIMA DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO VEIRA S SANCHEZ L DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVANTE : JOSE LIMA DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BRUNA DO AMARAL SANTI  
No. ORIG. : 00.01.38490-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. Álvaro Augusto Vieira Lima de Siqueira e inclua-se o nome da advogada do agravante, Dra. BRUNA DO AMARAL SANTI (OAB/SP nº 231.723), conforme petição (fl. 274) e procuração de fl. 275.

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018033-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018033-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : P J MONTAGENS METALICAS S/C LTDA e outros  
ADVOGADO : HUMBERTO BICUDO DE MORAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05293885219974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Considerando que a União Federal instruiu este recurso com a cópia integral dos autos principais e que, naqueles autos, foi decretado o sigilo, como se vê de fl. 268, **DECRETO o sigilo nestes autos**, restringindo seu acesso às partes e seus respectivos procuradores.

2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de P J MONTAGENS METÁLICAS S/C LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu o pedido de JOÃO PEDRO BARBOSA CEZAR, para liberar da constrição o imóvel de matrícula nº 136209, e acolheu em parte o pedido de PEDRO LUIZ RESENDE, para liberar da constrição o imóvel matriculado sob nº 24323.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que não restou comprovado que os imóveis liberados da constrição eram, de fato, bens de família, até porque os executados não apresentaram certidões negativas demonstrando não possuir outro bem imóvel de sua propriedade na localidade do juízo da execução.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Nos termos da Lei nº 8009/90:

*Art. 1º - O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.*

*Art. 5º - Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.*

*Parágrafo único - Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil."*

Na hipótese dos autos, os agravados comprovaram, conforme ficou consignado na decisão agravada, que a penhora recaiu sobre bem de família, estando, pois, protegido pela Lei nº 8009/90.

Por outro lado, a agravante não comprovou a existência de outros imóveis em nome dos agravados, que fossem utilizados por suas famílias como residência.

Como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão de fls. 263/268:

*O co-executado JOÃO PEDRO BARBOSA CEZAR insurge-se contra a penhora efetivada sobre o imóvel localizado na Rua Miguel Álvares, nº 83, Jardim Maria Augusta, matriculado sob nº 136209, perante o 15º Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo. Sustenta tratar-se de bem de família e para comprovar tal alegação trouxe aos autos cópias de suas declarações de imposto de renda dos anos 2003/2004, 2006/2007 e 2007/2008, de que constam como único bem imóvel aquele objeto da constrição (fls. 180/190).*

*Ademais, a citação do co-executado JOÃO efetivou-se na Rua Miguel Álvares, nº 83, Jardim Maria Augusta, conforme se infere no AR juntado às fls. 24.*

*Outro fator que merece destaque é a certidão do oficial de justiça de fls. 31, que demonstra que o co-executado JOÃO reside no endereço indicado: "Certifico e dou fé, eu Oficiala de Justiça Avaliadora, infra-assinada, que, em cumprimento ao mandado retro, dirigi-me à Rua Miguel Álvares, nº 83, Horto Florestal, onde DEIXEI DE PENHORAR, AVALIAR E INTIMAR o co-executado, em virtude de não encontrar bens passíveis de constrição judicial, tendo em vista que apesar do co-executado residir em imóvel de bom padrão, a residência é guarnecida apenas com objetos comuns a uma casa, sem qualquer adorno suntuoso (...)"*

*Assim, os documentos apresentados e as demais informações coligidas nos autos demonstram que o imóvel situado na Rua Miguel Álvares, nº 83, Jardim Maria Augusta é domicílio conhecido de JOÃO PEDRO BARBOSA CEZAR.*

*Por sua vez, o co-executado PEDRO LUIZ RESENDE insurge-se contra a penhora efetivada sobre o imóvel localizado na Rua Frutuoso Viana, nº 312, Tucuruvi, matriculado sob nº 24323, perante o 15º Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo. Sustenta tratar-se de bem de família e para comprovar tal alegação trouxe aos autos cópias de suas declarações de imposto de renda dos anos de 2003/2004, 2006/2007 e 2007/2008 de que constam como único bem imóvel àquele objeto da constrição (fls. 213/225).*

*Outro fator que merece destaque é a certidão do oficial de justiça de fl. 42, lavrada por ocasião da tentativa de penhora de bens do co-executado JOÃO PEDRO BARBOSA CEZAR, que demonstra que o co-executado PEDRO LUIZ RESENDE reside no endereço indicado: "Certifico e dou fé, eu Oficiala de Justiça Avaliadora, infra-assinada, que, em cumprimento ao mandado retro, dirigi-me à Rua Frutuoso Viana, nº 312, onde deixei de PENHORAR, AVALIAR E INTIMAR o co-executado, em virtude de constar ser a residência do sócio do mesmo Sr. Pedro Luiz Resende, segundo informações da esposa, Sra. Maria José Pereira Resende (...)"*

*Ademais, a citação do co-executado PEDRO efetivou-se na Rua Frutuoso Viana, nº 312, Tremembé, conforme se infere do AR juntado às fls. 55.*

*Assim, os documentos apresentados e as demais informações coligidas nos autos demonstram que o imóvel situado na Rua Frutuoso Viana, nº 312, Tucuruvi, matriculado sob nº 24323, perante o 15º Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo é domicílio conhecido de PEDRO LUIZ RESENDE.*

Nesse sentido, confira-se os seguintes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - NATUREZA JURÍDICA DE AFETAÇÃO - NORMAS DO INCISO XXVI DO ART. 5º DA CF/88, DO § 2º DO ART. 4º DA LEI Nº 8009/90, E DO INCISO VIII DO ART. 649 DO CPC, QUE NÃO ILUSTRAM QUALQUER EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE - FRAUDE À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. "A natureza jurídica do instituto bem de família é de afetação de um bem que seja meio idôneo a atender as necessidades de moradia de uma determinada família. Ao longo do tempo, tem existido incerteza relacionada à amplitude objetiva desta afetação, sendo que, hodiernamente, a afetação do bem de família quebrou grilhões para abranger, além dos bens imóveis, os valores mobiliários." (Couto Filho. in *Dívidas Condominiais e Bem de Família no Sistema Jurídico Brasileiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005).

2. Desta forma, deve ser dada maior amplitude possível à proteção consignada na Lei nº 8009/90, que decorre do direito constitucional à moradia estabelecido no caput do art. 6º da Constituição Federal de 1988.

3. Não se há falar em exclusão do direito de crédito, mas apenas, e tão somente, compatibilização entre aquele direito e o direito à moradia.

4. Nos termos do decidido pela Corte Regional, em nenhum momento a Fazenda Pública coligiu aos autos evidência contrária a que o imóvel não fosse Bem de família, protegido pelo art. 1º da Lei nº 8009/90, portanto não configurada qualquer violação àquele dispositivo.

5. A Corte a quo não analisou a matéria recursal à luz do art. 185 do CTN, mas tão somente pautou suas razões de decidir na aplicação do art. 1º da Lei nº 8009/90. Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Assim, incide, no caso, o enunciado das Súmulas 282 e 356 do STF.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(REsp nº 1134427 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2010) (grifei)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - EXECUÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO - PENHORA - BEM DE FAMÍLIA - RESIDÊNCIA DO EXECUTADO - DESNECESSIDADE DE SE PROVAR QUE O IMÓVEL PENHORADO É O ÚNICO DE PROPRIEDADE DO DEVEDOR - PRECEDENTES.**

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual: a) de acordo com a exceção prevista no art. 3º, VI, da Lei nº 8009/90, é possível a penhora sobre bem de família, visto tratar-se de execução de indenização por ato ilícito; b) comprovada a existência de propriedade sobre mais de um imóvel, tem-se por desconfigurada a hipótese de bem familiar.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que: - "As exceções aos benefícios da Lei 8009/1990 são as previstas nos seus arts. 3º e 4º, nestes não constando a circunstância de a penhora ter sido efetuada para garantia de dívida originária de ação de indenização por ato ilícito, em razão de violação a normas de trânsito que gerou acidente de veículos" (REsp nº 64342 / PR, 4ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha).

- "A circunstância de o débito originar-se da prática de ilícito civil, absoluto ou relativo, não afasta a impenhorabilidade prevista no artigo 1º da Lei 8009/90" (REsp nº 90145 / PR, 3ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro).

3. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família (Lei nº 8009/90), não é necessária a prova de que o imóvel em que reside a família do devedor é o único. Isso não significa, todavia, que os outros imóveis que porventura o devedor possua não possam ser penhorados no processo de execução.

4. "É possível considerar impenhorável o imóvel que não é o único de propriedade da família, mas que serve de efetiva residência" (REsp nº 650831 / RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi). "O imóvel onde reside a família do devedor não é passível de arresto, ainda que existam outros bens imóveis, cuja destinação não ficou afirmada nas instâncias ordinárias, para permitir a aplicação do art. 5º, par. único da Lei 8009/90" (REsp nº 121727 / RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar).

5. Precedentes das egrégias 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso especial provido.

(REsp nº 790608 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 27/03/2006, pág. 225) (grifei)

Desse modo, considerando que a penhora recaiu sobre bens de família e à míngua de prova de existência de outros imóveis em nome dos agravados que fossem utilizados como residência de suas famílias, deve prevalecer a decisão agravada, que reconheceu a insubsistência da penhora que recaiu sobre os bens imóveis matriculados sob nºs 136209 e 24323.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010910-57.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PAZ MED PLANO DE SAUDE S/C LTDA e outros  
: ANILOEL NAZARETH FILHO  
: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO  
CODINOME : HAMILTON LUIS XAVIER FUNES  
AGRAVANTE : LUIZ BONFA JUNIOR  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MARIA IZABEL DE AGUIAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.06.003479-6 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paz Med Plano Saúde S/C Ltda. e outros contra a decisão de fls. 143/144, proferida em execução fiscal, que aplicou à empresa executada multa por litigância de má-fé de 20% (vinte por cento) do valor da dívida, bem como determinou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Os agravantes alegam, em síntese, o seguinte:

- a) descabimento e desproporcionalidade da multa por litigância de má-fé, uma vez que os sócios acreditavam que o bem indicado à penhora estivesse liberado da cláusula de reserva de domínio, consoante informação do diretor da empresa executada, que não pertencia ao quadro societário da pessoa jurídica;
- b) ilegalidade da inclusão dos sócios no polo passivo do feito, diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 e da ausência de demonstração das hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 146/148).

O INSS apresentou resposta (fls. 150/160).

A MMª Juíza de primeiro grau prestou informações (fls. 110/114).

#### Decido.

**Litigância de má-fé. Multa. Cabimento.** Conforme se verifica nos autos, a empresa executada ofereceu como garantia à execução um equipamento hospitalar (fl. 39), tendo sido interpostos embargos à execução, que foram julgados improcedentes (fls. 119/133).

Posteriormente, em 02.08.05, a executada informou que o bem penhorado era objeto de contrato de compra e venda com reserva de domínio e que, diante da inadimplência, houve devolução de referido bem, nos termos do distrato de fls. 135/141, restando prejudicada, conseqüentemente, a realização de hasta pública (fl. 134).

Em suas razões recursais, os recorrentes imputam ao ex-diretor geral Antônio Francisco Peixoto Baptista a responsabilidade pela indicação do bem adquirido com reserva de domínio e argumentam que não houve má-fé da empresa executada ou de seus sócios. Verifica-se nos autos, porém, que referido bem foi indicado em 29.07.02 (fl. 33), de modo que no distrato de fls. 42/48 consta que o contrato de compra e venda com reserva de domínio havia sido aditado em 25.09.01 em virtude de dificuldades financeiras da agravante. O diretor da empresa executada inclusive foi intimado da penhora e avaliação de referido bem (fl. 38), o que demonstra a omissão da restrição pendente sobre o bem penhorado, em flagrante desrespeito ao art. 14 do Código de Processo Civil, dispositivo que impõe às partes o dever de lealdade processual.

**Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização.** O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

**Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN.** Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em

consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.*

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.*

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.

2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.*

1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que os nomes dos agravantes Aniloel Nazareth Filho, Hamilton Luis Xavier Funes, Maria Izabel de Aguiar e Luiz Bonfa Junior constam na Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal (fls. 21/31).

Tendo em vista que a obrigação representada em referido documento goza da presunção de certeza e liquidez, incumbe aos sócios a comprovação de que não estão caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária em sede que comporte dilação probatória.

Esse entendimento não é obliterado pela revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, na medida em que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a responsabilidade do sócio deriva da aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional. Conclui-se, portanto, que incumbe aos sócios cujos nomes constam na CDA a comprovação de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária - que são aquelas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional -, o que é inviável na via estreita da exceção de pré-executividade. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023241-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023241-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SAMESP SERVICO DE ASSISTENCIA MEDICA AO SERVIDOR PUBLICO LTDA

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro



AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05306544019984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Samesp Serviço de Assistência Médica ao Servidor Público Ltda. contra a decisão de fl. 31, proferida em execução fiscal, que, considerando a insuficiência da garantia, determinou a penhora de ativos financeiros da recorrente pelo sistema Bacen-Jud.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) descabimento da medida, uma vez que foram oferecidos bens que garantem integralmente a dívida e não foram esgotadas as diligências para encontrar bens penhoráveis
- b) ausência de previsão legal para a penhora de ativos financeiros nos casos de garantia parcial da execução;
- c) excesso de execução, uma vez que o bloqueio afetou todas as contas bancárias da recorrente, independentemente da quantia necessária para o pagamento da dívida;
- d) violação ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), na medida em que o bloqueio de ativos financeiros atinge verbas destinadas ao pagamento de outros tributos e do salário de empregados;
- e) violação ao princípio do devido processo legal, uma vez que a penhora de ativos financeiros foi determinada sem que fosse dada oportunidade de manifestação à recorrente (fls. 2/28).

#### Decido.

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: *a)* citação do devedor, *b)* omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.
2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.
3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.
4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.
5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.
6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.
2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: *a)* incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; *b)* permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.**

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

*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.*

Cumprir fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial)

sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que determinou a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud.

Conforme se verifica nos autos, a dívida da recorrente tinha o valor de R\$ 239.570,51 (duzentos e trinta e nove mil, quinhentos e setenta reais e cinquenta e um centavos) quando da propositura da execução fiscal, em 30.04.98 (fl. 45). A recorrente compareceu espontaneamente aos autos (fl. 54) e os únicos bens móveis oferecidos à penhora que foram aceitos pela exequente foram avaliados em R\$ 15.950,00 (quinze mil, novecentos e cinquenta reais) em 12.08.03 (fls. 297/298 e 308).

Tendo em vista a insuficiência da garantia da execução, afigura-se pertinente a determinação de penhora de ativos financeiros. No caso, verifica-se que foi bloqueada a quantia de aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos reais) (fls. 324/327), razão pela qual não subsiste a alegação de que houve excesso de execução.

Ademais, a determinação de bloqueio de ativos financeiros prescinde da prévia manifestação do executado, ante a efetividade da medida. Do mesmo modo, a constrição não configura violação ao princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a aplicação deste dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito de crédito da exequente, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022975-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022975-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE e outro  
AGRAVADO : JAYME WLADEMIR DE OLIVEIRA BRESLER falecido  
ADVOGADO : NELSON RIZZI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155567619884036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Furnas - Centrais Elétricas S/A contra a decisão de fls. 68/69, proferida em ação de constituição de servidão administrativa, que dispensou o cumprimento das formalidades do art. 34 do Decreto-lei n. 3.365/41.

**Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. *A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO.**

**RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO Nº 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

**Do caso dos autos.** A agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 114 e 116), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016934-62.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.016934-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : NICEIA APARECIDA LOPES FALEIROS  
ADVOGADO : CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : JACOB LARREA ALARCON  
CODINOME : JACOBO LARREA ALARCON  
PARTE RE' : DAVID ZANCHETT  
: ENIO CARLOS FELIPPI  
: P. J. PLASTICOS INJETADOS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00032596019994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nicéia Aparecida Lopes Faleiros contra a decisão de fl. 20, que deferiu a penhora de ativos financeiros da recorrente pelo sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a relação jurídica não foi aperfeiçoada, considerando-se que um dos co-executados não foi citado (David Zanchett), o que impede a bloqueio de ativos financeiros da recorrente;
- b) necessidade de esgotamento das diligências para a localização de bens passíveis de penhora de todos os executados (fls. 2/14).

**Decido.**

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento

das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.*

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

*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.

Cumpra fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, *caput*, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regimentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** Não merece reparo a decisão agravada, que determinou a penhora de ativos financeiros dos executados P. J. Plásticos Injetados Ind. e Com. Ltda., Ênio Carlos Filippi, Jacob Larrea Alarcom e da agravante Nicéia Aparecida Lopes Faleiros (fl. 20). Os requisitos para a penhora foram observados: *a*) citação do devedor, *b*) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor. Não é necessária a citação de todos os devedores, mas apenas que tenha sido citado o devedor cujos ativos financeiros venham a ser penhorados.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020893-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020893-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VOITH HYDRO LTDA e outros  
: VOITH HYDRO SERVICES LTDA  
: VOITH TURBO LTDA  
: VOITH TURBO AUTOMOTIVE LTDA  
: VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
: VOITH-MONT MONTAGENS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : CELSO DE PAULA FERREIRA DA COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126123220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 126/131, proferida em mandado de segurança impetrado por Voith Hydro Ltda. e outros, que concedeu parcialmente a liminar "para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária e de terceiros sobre os pagamentos de auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado e de auxílio-acidente, bem como do aviso prévio indenizado e adicional constitucional de 1/3 de férias, até decisão final".

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas agravadas (fls. 2/31).

#### Decido.

**Auxílio-acidente. Não incidência.** O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se portanto de benefício de natureza previdenciária, não de contraprestação pela atividade laborativa. Por essa razão, não integra o salário-de-contribuição para efeito de incidência de contribuição social, nos termos do art. 28, § 9º, *a*, primeira parte, da Lei n. 8.212/91 (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1).

**Auxílio-doença. Primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Não-incidência.** Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

**Aviso prévio indenizado. Não-incidência.** A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluiu o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social (TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.903.99.038064-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.04.05, DJ 25.05.05, p. 245; AMS n. 199903990633050, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. 03.04.07, DJ 20.04.07, p. 885; TRF 1ª Região, AC n. 9401330565, AC n. 199801000871780, REO n. 199701000174915).

**Adicional de férias. Não incidência.** O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

**Do caso dos autos.** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Voith Hydro Ltda. e outros com vistas à declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) dias, auxílio-acidente, salário-maternidade, aviso prévio indenizado, abono e adicional de 1/3 sobre as férias pagas aos empregados. As agravadas requereram liminar para a suspensão da exigibilidade da exação, juntando para tanto guias de recolhimento que comprovam a iminente sujeição à cobrança do tributo (fls. 82/85 e 109/124).

A União insurge-se contra decisão que concedeu parcialmente o pedido de liminar para suspender a exigibilidade dos valores pagos a título de auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado, de auxílio-acidente, bem como do aviso prévio indenizado e adicional constitucional de 1/3 de férias.

Conforme se verifica na fundamentação acima, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é firme no sentido da natureza indenizatória dos valores pagos a título de auxílio-acidente e de auxílio-doença pago nos primeiros 15 (quinze) dias ao empregado doente ou acidentado, bem como de aviso prévio indenizado e adicional de férias, não merecendo reparo a decisão agravada.



Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022795-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PEDRO ROCHA  
ADVOGADO : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00203559820074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Defensoria Pública da União, na condição de curadora especial de Pedro Rocha, contra a decisão de fls. 144/144v., que indeferiu a preliminar de nulidade de citação por edital em ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017203-04.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017203-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RESOLVE PRESTADORA DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00022766020104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, nos primeiros quinze dias do afastamento. Em suma, alega que "somente se admite a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas expressamente indicadas no § 9º do art. 28 da lei 8.212/91, atendidos todos os seus requisitos e condições", não havendo previsão sobre o auxílio-doença recebido nos primeiros quinze dias do afastamento. Sustenta, ainda, que o parágrafo terceiro do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 é enfático ao declarar a natureza salarial da verba mencionada.

Requer a concessão de efeito suspensivo, para sustar os efeitos da decisão que suspendeu a incidência de contribuição social sobre o valor pago nos 15 dias que antecedem o benefício do auxílio-doença.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento. Impende assinalar, neste ponto, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. O artigo 195, I reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se! - sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

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

Na mesma linha, a Constituição Federal em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

No dizer de Wladimir Novaes Martinez (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

Nessa esteira de entendimento, valioso ensinamento de Sergio Pinto Martins (*in* Direito da Seguridade Social): "O inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que, para o empregado e o trabalhador avulso, o salário-de-contribuição é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O §9º do artigo em comento elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença, tenho para mim que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º, da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp

381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019612-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019612-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ITAU UNIBANCO S/A e outro  
AGRAVANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : PAULO DE BARROS CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125655820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ITAÚ UNIBANCO S/A e OUTRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA SUPERINTENDÊNCIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, salário-maternidade e férias, **deferiu parcialmente a liminar**, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária sobre pagamentos de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como de seus reflexos, até decisão final. Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, suspendendo a exigibilidade do crédito também em relação aos pagamentos efetuados a título de férias e salário-maternidade, sob a alegação de que tais verbas são de natureza indenizatória, sobre elas não podendo incidir a contribuição social previdenciária.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de salário-maternidade e férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

*O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º).*

*Precedentes.*

*(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)*

*O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.*

*(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)*

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021058-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021058-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MATTOS FILHO VEIGA FILHO MARREY JR E QUIROGA ADVOGADOS  
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00133173020104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR e QUIROGA ADVOGADOS, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, **deferiu a liminar pleiteada**, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado pago por ocasião da rescisão dos contratos de trabalho.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de aviso prévio indenizado, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.*

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.***

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

***Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.***

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

***Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.***

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020713-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : POTENCIAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00121369120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 353/357, proferida em mandado de segurança impetrado por Potencial Engenharia e Construções Ltda., que deferiu pedido de liminar para "suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições previdenciária incidentes sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como com relação ao adicional de férias de 1/3 (um terço)".

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas agravadas (fls. 2/26).

**Decido.**

**Auxílio-acidente. Não incidência.** O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se portanto de benefício de natureza previdenciária, não de contraprestação pela atividade laborativa. Por essa razão, não integra o salário-de-contribuição para efeito de incidência de contribuição social, nos termos do art. 28, § 9º, *a*, primeira parte, da Lei n. 8.212/91 (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1).

**Auxílio-doença. Primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Não-incidência.** Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j.

18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

**Adicional de férias. Não incidência.** O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

**Do caso dos autos.** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Potencial Engenharia e Construções Ltda. com vistas à declaração de inexistência da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, bem como a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço). A agravada requereu liminar para a suspensão da exigibilidade da exação, juntando para tanto guias de recolhimento que comprovam a iminente sujeição à cobrança do tributo (fls. 63/348).

A União insurge-se contra decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender a exigibilidade dos valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, bem como a título de adicional de férias de 1/3 (um terço).

Conforme se verifica na fundamentação acima, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é firme no sentido da natureza indenizatória dos valores pagos a título de auxílio-acidente e de auxílio-doença pago nos primeiros 15 (quinze) dias ao empregado doente ou acidentado, bem como sobre os valores pagos a título de adicional de férias de 1/3 (um terço).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107722-64.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.107722-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CONDOMINIO COSTA VERDE TABATINGA CCVT  
ADVOGADO : JOAO ALVES DA SILVA  
AGRAVADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA BALNEARIA DE CARAGUATATUBA  
ADVOGADO : MARIA DASDORES BEZERRA PINTO  
: CASSIANO RICARDO SILVA DE OLIVEIRA  
: IGNEZ JUDITH MOTTA PEQUENO ZAMPA  
AGRAVADO : ADALBERTO GUEDES DA SILVA -ME  
ADVOGADO : DERCY ANTONIO DE MACEDO  
AGRAVADO : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP  
ADVOGADO : EGAS DOS SANTOS MONTEIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2005.61.03.007376-4 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Verde Tabatinga contra a decisão de fls. 34/35, que acolheu impugnação ao valor da causa para fixá-la em R\$ 448.300.855,53 (quatrocentos e quarenta e oito milhões trezentos mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e três centavos), correspondente ao valor venal do imóvel objeto de ação de demarcação (CPC, art. 259, VII).

Alega-se, em síntese, que a demarcação pretendida é parcial, razão pela qual o valor da causa deve ser fixado de acordo com o benefício econômico pretendido (fls. 2/5).

O MM. Juiz Federal prestou informações (fls. 85/87).

O Município da Estância Balneária de Caraguatatuba, a União e o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo apresentaram resposta (fls. 89/90, 115/118 e 120/122).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso (fls. 127/132).

**Decido.**

**Ação demarcatória de parte de imóvel. Valor da causa.** Nas ações em que se postula a demarcação de parte de imóvel, o valor da causa deve ser proporcional ao valor da estimativa oficial para lançamento do imposto, conforme esclarece E. D. Moniz de Aragão, em comentário ao art. 259, VII, do Código de Processo Civil:

*432. DEMARCAÇÃO PARCIAL - Por fim, se a demarcação for parcial - eventualmente a divisão também poderá sê-lo - a regra prescrita no Código só incidirá até o limite do valor da parte que for objeto da demarcação ou da divisão. Não é lógico que tivessem igual valor a demarcação de todo o imóvel, ou a sua divisão integral e a que tem por objeto apenas uma de suas partes.*

*Em tais casos, se a estimativa oficial for global terá de ser proporcionalmente reduzida.*

*(ARAGÃO, E. D. Moniz de, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, arts. 154 a 259, 5ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1987, p. 436)*

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão:

*Divisória e demarcatória. Referindo-se ao mesmo imóvel, o valor da causa terá em conta a estimativa oficial para lançamento de imposto, não se justificando sua duplicação. Dizendo respeito a parte do imóvel, essa circunstância será considerada na fixação daquele valor (STJ-3ª T., REsp 85.143-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 24.3.98, não conheceram, v.u., DJU 1.6.98, p. 78).*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 385, nota 24a ao art. 259).*

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de impugnação ao valor da causa proposta incidentalmente à ação demarcatória com queixa de esbulho nº 2004.61.03.005564-2, pretendendo a impugnante que o valor da causa corresponda ao valor do imóvel correspondente ao valor do imóvel correspondente à estimativa para lançamento do imposto (valor venal).*

*O impugnado manifestou-se às fls. 10-15, aduzindo que postula a demarcação de apenas parte de seus limites, e que o valor da causa não poderia se basear na média aritmética do metro quadrado apontada na certidão de fls. 24 dos autos principais.*

*É a síntese do necessário. DECIDO.*

*O art. 259, inciso VII, do Código de Processo Civil prescreve que "na ação de divisão, de demarcação e de reivindicação, a estimativa oficial para lançamento de imposto" corresponderá ao valor a ser atribuído à causa.*

*Pretende o impugnado, nos autos principais, o aviventamento ou renovação dos traçados das linhas demarcadas, fixando-se os marcos respectivos, bem como a condenação à restituição da posse de terreno invadido e indenização por perdas e danos decorrentes da usurpação da posse.*

*O conteúdo econômico da demanda, ou se preferirmos, o proveito econômico esperado com a eventual procedência do pedido deve corresponder, efetivamente, ao valor venal do imóvel objeto da ação, o que pode ser feito mediante conferência da certidão de fls. 4.*

*Observe-se, neste particular, que o preceito do Código de Processo Civil que regula a matéria não distingue, para efeito de fixação do valor da causa, as hipóteses em que se pretende a demarcação parcial do imóvel.*

*Nem é essa a situação dos autos, na medida em que apenas o alegado esbulho teria sido feito em parcela do imóvel. A demarcação pretendida alcança integralmente o imóvel descrito na ação, razão pela qual a impugnação deve ser acolhida.*

*Em face do exposto, acolho a presente impugnação, fixando o valor da causa em R\$ 448.300.855,53 (quatrocentos e quarenta e oito milhões trezentos mil oitocentos e cinqüenta e cinco reais e cinqüenta e três centavos), intimando-se o impugnado para que recolha a diferença de custas daí decorrente.*

*(...) (fls. 34/35)*

O agravante postula a demarcação de parte do imóvel (item 5, fl. 51), o valor da causa deve ser *proporcional* ao valor da estimativa oficial para lançamento do imposto, não seu valor total. No entanto, tendo em vista que a ação demarcatória foi ajuizada cumulativamente com pedido de indenização por perdas e danos (item 6.1, fl. 52), o valor da causa deve também considerar o proveito econômico pretendido pelo autor (CPC, art. 259, II).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o valor da causa seja fixado nos termos acima explicitados.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042720-45.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANA CRISTINA BANDEIRA LINS  
AGRAVADO : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MOREIRA FERREIRA  
PARTE AUTORA : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.001247-1 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão de fls. 137/138v., proferida em ação de manutenção de posse ajuizada pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI em face de José Álvaro Pereira Leite, na parte em que: *a)* determinou a inclusão do Ministério Público Federal no polo ativo da ação, como assistente litisconsorcial; *b)* determinou ao Ministério Público Federal o adiantamento dos honorários periciais; *c)* considerou prejudicado o requerimento de suspensão do processo até o término da demarcação da Terra Indígena Jaraguá.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o Ministério Público Federal atua na ação de manutenção de posse como *custus legis*, nos termos do art. 82 da Constituição da República;
- b) o Ministério Público não tem interesse jurídico em que a sentença seja favorável à FUNAI, não se configurando a hipótese de assistência litisconsorcial (CPC, art. 54);
- c) atuando como *custus legis*, o Ministério Público Federal não deve adiantar os honorários do perito, ainda que se considere aplicável, por interpretação analógica, o art. 18 da Lei n. 7.371/85;
- d) o término do procedimento demarcatório é causa prejudicial ao julgamento do mérito, razão pela qual deve ser suspensa a ação possessória (fls. 2/18).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido em parte (fls. 147/147v.).

A FUNAI requereu sua admissão ao feito na condição de assistente simples do agravante, bem como a suspensão dos autos originários (fls. 152/155).

O agravado não apresentou resposta (fl. 174).

A Procuradoria Regional da República opinou pela admissão da FUNAI como parte, pelo não conhecimento do recurso em relação ao adiantamento dos honorários periciais (o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada nesta parte).

Em relação à suspensão dos autos originários, opinou pelo indeferimento, (fls. 225/229).

#### Decido.

**Do caso dos autos.** Trata-se de ação de manutenção de posse ajuizada pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI em face de Manoel Fernando Rodrigues e Benta da Conceição da Silva Rodrigues, para que a comunidade indígena Guarani possa permanecer na área que ocupa na Aldeia Jaraguá, em antigo aldeamento indígena de Pinheiros/Barueri (fls. 22/26).

Assiste razão ao Ministério Público ao afirmar que atua no processo como *custus legis*, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil, não como assistente litisconsorcial da FUNAI.

No que concerne à FUNAI, deve ser admitida como parte no agravo de instrumento, não como assistente do MPF, uma vez que é autora da ação de reintegração de posse ajuizada em face do agravado.

A determinação de adiantamento dos honorários periciais pelo Ministério Público foi reconsiderada pelo MM. Juiz *a quo* (cf. fl. 160), razão pela qual deve ser julgado prejudicado o agravo de instrumento nesta parte.

O Ministério Público Federal não indica concretamente a causa de suspensão do processo (CPC, art. 265), por ele requerida em 03.12.07 sob o fundamento de que a FUNAI teria constituído grupos de trabalho para delimitar a área da Terra Indígena do Jaraguá, a serem concluídos em outubro de 2008. Conforme ponderou a Procuradoria Regional da República (fl. 165/166), transcorridos mais de 2 (dois) anos do pedido de suspensão do processo, não há notícia nos autos do encerramento dos estudos até a presente data. Ademais, há independência entre as instâncias judicial e administrativa e o processo administrativo de demarcação de terra indígena não é questão prejudicial ao julgamento da ação de manutenção de posse.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, somente para que o Ministério Público atue no feito como *custus legis*. **JULGO PREJUDICADO** o agravo de



instrumento em relação ao pedido de reforma da decisão na parte em que determinou ao recorrente o adiantamento dos honorários periciais.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031934-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : PADARIA E CONFEITARIA GORETT LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO IAMNHUK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.039353-4 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições para o FGTS, indeferiu o pedido de penhora dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos agravados por meio do Sistema BACEN JUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser apropriada ao caso a excogitada penhora, em consonância com as alterações do CPC promovidas pela Lei n.º 11.382/2006, fundando-se no art. 655, I, do CPC, "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*", no art. 655-A, do CPC, "*Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" e no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão impugnada, considerando que mesmo com as alterações veiculadas pela Lei n.º 11.382/2006 no CPC, no intuito de tornar a prestação jurisdicional nos feitos executivos mais célere e mais efetiva, tutelando o interesse do credor, não foi eliminado o ônus do exequente de levar a efeito diligências voltadas à localização dos bens do devedor para fazer frente à satisfação do crédito exequendo, excogitadas alterações possibilitando o uso do Sistema BACEN JUD e não o tornando compulsório sem a prévia atividade do credor de busca de bens, cabendo ao magistrado sopesar as circunstâncias que informam o caso para não fazer tábula rasa do art. 620 do CPC, "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014807-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014807-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FERNANDA KUHBAUCH e outro  
: GIVANILDO DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00214950220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, recebeu a apelação interposta contra a sentença que não confirmou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida apenas no efeito devolutivo.

Alega o recorrente, em síntese, que a apelação deveria ter sido recebida, na forma do artigo 520 do CPC, no duplo efeito, restabelecendo-se, assim, a liminar anteriormente concedida.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a sentença proferida em mandado de segurança se sobrepõe às decisões proferidas no âmbito de apreciação do pedido de medida liminar, mostrando-se imanente à espécie o recebimento do recurso de apelação tão-somente no seu efeito devolutivo, por outro lado não se me parecendo presente a relevância dos fundamentos a excepcionar tal raciocínio, reputo ausentes os requisitos do art. 558 do CPC e **indefiro o efeito suspensivo ativo ao recurso.**

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018885-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018885-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CARLOS ZUQUIM NOGUEIRA e outros  
ADVOGADO : JEAN GUSTAVO MOISÉS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00048809120104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ZUQUIM NOGUEIRA e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pelas Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a liminar pleiteada.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Pretendem os agravantes, na qualidade de empregadores rurais pessoas físicas, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25,*

*incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*

*Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Sendo, pois, exigível a contribuição previdenciária do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, após a vigência da Lei nº 10256/2001, deve ser mantida a decisão agravada, que indeferiu a liminar pleiteada. Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Deixo consignado, por fim, que a análise de eventual recurso interposto contra esta decisão dependerá de regularização do recolhimento das custas do processo, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018274-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018274-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : VALENTIM OSMAR BARBIZAN  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00050619220104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por VALENTIM OSMAR BARBIZAN contra ato do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pelas Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada até a juntada da contestação.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção. Sustenta, ainda, que o aguardo da contestação da União lhe causará prejuízo irreparável, ante a necessidade de recolhimento mensal da contribuição questionada.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 162 - Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.**

**§ 1º - Sentença é ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.**

**§ 2º - Decisão interlocutória é ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.**

**§ 3º - São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.**

No caso concreto, o ato que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada até a juntada da contestação não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no artigo 504 do Código de Processo Civil.

O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecurável, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.

Ressalte-se, ainda, que o Magistrado não está obrigado a analisar e decidir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela antes de se completar a relação processual, com a juntada da contestação, em face do princípio do livre convencimento, valendo observar, ainda, que o artigo 273 do Código de Processo Civil instituiu uma faculdade e não uma obrigatoriedade.

Por outro lado, o exame do pedido por esta Corte Regional e pela via deste agravo, implica em supressão de instância, vez que não foi examinado em primeiro grau de jurisdição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DESPACHO QUE POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR ATÉ A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

1. O ato que postergou a apreciação do pedido liminar até a vinda das informações da autoridade impetrada não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

2. E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no art. 504 do CPC.

3. O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecurável, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte.

4. A concessão de liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, que não está impedido de condicionar seu exame à juntada de informações, ainda mais se os documentos apresentados pela parte impetrada não são suficientes para formar um juízo de convicção, como ocorreu no caso.

5. Precedentes: TRF4, AG nº 2007.02.01.004768-4 / RS, 5ª Turma Especializada, Rel. Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, DJU 04/06/2007, pág. 265; TRF3, AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/08/2008; TRF3, AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008. 6. Preliminar argüida pelo MPF acolhida. Agravo não conhecido. (AG nº 2008.03.00.022359-9 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 03/12/2008, pág. 1445)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO - SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

2. "In casu", não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

3. A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.

4. Agravo regimental improvido.

(AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/07/2008)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - JUIZ DA CAUSA POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A JUNTADA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO NA MANIFESTAÇÃO DO JULGADOR - HIPÓTESE QUE CONFIGURA SIMPLES DESPACHO, CONTRA O QUAL NÃO É CABÍVEL RECURSO - NA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR, É VEDADO AO TRIBUNAL QUALQUER PRONUNCIAMENTO ACERCA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, SOB SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA - AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O juiz da causa postergou a apreciação do pedido de liminar para após a juntada das informações da autoridade apontada como coatora. Hipótese que configura simples despacho, contra o qual não é cabível recurso. Precedentes desta Corte.

2. Na ausência de apreciação da pretensão liminar, é vedado ao Tribunal qualquer pronunciamento, sob pena de supressão da instância.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL - ARTIGO 232, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE.**

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. Despacho que postergou, para após a manifestação do exequente, exame de pedido de suspensão da execução fiscal, por conta de adesão a programa de parcelamento, não tem cunho decisório, e reflete apenas observância ao princípio do contraditório. Recurso incabível (artigo 504 do Código de Processo Civil).

3. Não há qualquer prejuízo à parte pelo simples fato de se aguardar a manifestação da parte contrária para posterior decisão sobre a suspensão da execução, uma vez que a penhora, ainda que já realizada, pode ser tornada sem efeito por decisão do Juízo.

4. Agravo regimental recebido como legal e não provido.

(AG nº 2006.03.00.111795-6 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJ8 14/06/2007, pág. 381)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.  
São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019747-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019747-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA e outros  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123715820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA e OUTROS, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, e a título de salário-maternidade, férias e terço-constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos a título de auxílio doença e acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que a contribuição social previdenciária deve incidir sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, visto que tais verbas têm natureza remuneratória.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.***

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

***"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.***

***Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"*** (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

**A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.**

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

### Expediente Nro 5132/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017096-57.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.017096-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : CLAUDIO EDUARDO GERALDI AGI  
ADVOGADO : DALADIER AGI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GLAUCIA SILVA LEITE e outro  
PARTE RE' : PEDRO FERREIRA DE LIMA e outro  
: DALADIER AGI  
ADVOGADO : DALADIER AGI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00051428119954036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio Eduardo Geraldi Agi contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de impenhorabilidade do imóvel constante do auto de penhora de fl. 63 dos autos originários.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a reconhecer a nulidade da penhora, tendo em vista que se trata de bem de família.

É o breve relatório.

Observe, inicialmente, que o executado pode argüir a impenhorabilidade do bem de família a qualquer tempo, mesmo quando já designada a praça e não tenha ele suscitado o tema em outro momento.

Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649-VI, CPC. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.**

**RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício. II - O executado pode alegar a impenhorabilidade de bem constrito mesmo quando já designada a praça e não tenha ele suscitado o tema em outra oportunidade, inclusive em sede de embargos do devedor, pois tal omissão não significa renúncia a qualquer direito, ressalvada a possibilidade de condenação do devedor nas despesas pelo retardamento injustificado, sem prejuízo de eventual acréscimo na verba honorária, a final.**

(RESP nº 192133, 4ª Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA QUARTA TURMA, DJ 21/06/1999)

Quanto ao direito reivindicado, os argumentos do agravante merecem guarida.

Examinando os autos verifico que a constrição judicial recaiu sobre o imóvel matriculado sob nº 13.018, no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Paranaíba/MS, localizado na Rua Aparecida do Tabuado nº 250, que segundo o executado é bem de família de que trata os artigos 1º e 5º da Lei nº 8.009/90, que dispõe :

**Art. 1º - O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.**

**Art. 5º - Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.**

Os documentos acostados aos autos revelam a existência de um único imóvel em nome do executado, bem como comprovam que o referido imóvel é utilizado como sua residência, conforme se vê de fls. 29/ 32, 38/38vº. Portanto, resta hígida a condição de bem de família, uma vez que o imóvel em questão se encontra protegido pela Lei nº 8.009/90.

A impenhorabilidade proclamada pela Lei nº 8.009/90 destina-se a proteger não o devedor, mas a sua família, e mais do que isso, garantir o direito à moradia, constitucionalmente previsto. Resulta, pois, que as exceções legais devem ser interpretadas restritivamente.

No caso, discute-se a exceção prevista no inciso V do artigo 3º da Lei nº 8.009/90, verbis:

**Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:**

**V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar.**

Não incide a exceção do artigo 3º, V, da Lei nº 8.009/90, pois o inciso cuida execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real, enquanto que, no caso, cuida-se de Escritura Pública de Consolidação, Confissão e Renegociação de Dívida com garantia hipotecária.

Nesse sumário exame, entendo descabida a aplicação do inciso V do artigo 3º da Lei nº 8.009/90, que deve ser interpretado restritivamente, de modo que não se incluem na exceção ali prevista execução de escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária, conforme se vê de fls. 40/42.

Vale ressaltar, por oportuno, que a garantia real foi constituída após o débito inicial (contrato nº 07.0987.190.00000016.61.1.1) em instrumento de confissão de dívida, remanescendo, assim, o princípio da impossibilidade de penhora.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. IMPROVIMENTO. I. O imóvel que serve de residência à entidade familiar é impenhorável, salvo as exceções legais, e estritamente em seu contexto (Lei n. 8.009/90, art. 3o, V), não se estendendo a outras, como no caso dos autos, em que a garantia real foi constituída após o débito inicial, em instrumento de confissão de dívida, remanescendo o princípio geral da impossibilidade da penhora. II. Agravo improvido.**

(STJ, AGA nº 960689, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Dje 25/08/2008)

A relevância da fundamentação, destarte, se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo para suspender os efeitos da penhora sobre o imóvel até o julgamento deste recurso.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V do art. 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011784-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : EMPRESA PAULISTA DE SERVICOS S/A  
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO MARTINS BARALDI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.00.015263-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Paulista de Serviços S/A contra a decisão de fl. 354, que recebeu a apelação, nos autos do Mandado de Segurança n. 2006.61.00.015263-0, somente no efeito devolutivo.

Alega a agravante, em síntese, que o presente caso não se enquadra em nenhuma das exceções previstas no art. 520 do Código de Processo Civil, devendo prevalecer, portanto, a determinação contida no *caput* do referido artigo, isto é, a apelação deve ser recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 360/361).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo de instrumento (fls. 406/410).

**Decido.**

**Mandado de segurança. Sentença denegatória. Apelação. Efeitos.** É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - RECURSO DE APELAÇÃO - EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.533/51 - PRECEDENTES.*

*Remansosa a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ.*

*"Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no mandamus até o julgamento da apelação" (ROMS 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 14.11.94).*

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 332.654-DF, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 21.09.04, DJ 21.02.05, p. 120)

**Do caso dos autos.** Em que pese a NFLD/DEBCAD n. 35.592.176-6 ter sido lavrada em 16.12.04 (fl. 60), por aferição indireta de contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, a verdade é que tais contribuições são concernentes a fatos geradores ocorridos no período de 01.94 a 12.94 (fl. 67/68), já alcançados pela decadência quinquenal, prazo aplicável em virtude da natureza tributária da exação.

Como decorrência, entremostra-se inviável a inscrição do débito na dívida ativa, bem como a inclusão do nome da agravante no CADIN.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para conceder o efeito suspensivo à apelação interposta, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043361-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043361-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SIBA SOCIEDADE INDL/ BRASILEIRA DE ADESIVOS LTDA e outros  
: MARIA JOSE DE LIMA GUTIERREZ  
: JOSE CARLOS GUTIERREZ  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 93.05.11358-3 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Fls. 175/183: Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA JOSÉ DE LIMA GUTIERREZ contra decisão de fls. 171/172 que admitiu o agravo interposto pela União e deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal, para deferir o bloqueio de valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos executados, mediante a utilização do sistema BACENJUD até o limite do débito cobrado, para futura penhora.

Alega que a decisão embargada, que determinou o bloqueio de numerário existente em suas contas correntes e aplicações financeiras, não pode subsistir, visto que a sua citação foi efetivada após o decurso de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão embargada.

Instada a se manifestar sobre os embargos de declaração, a União requereu a manutenção da decisão agravada.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

No tocante à alegação de prescrição, conquanto não seja objeto do recurso de agravo de instrumento, pode ser apreciada via embargos de declaração, por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser argüida a qualquer tempo ou grau de jurisdição.



A esse respeito, vale destacar a jurisprudência anotada pelos juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, pág. 727, notas "11a" e "18"):

*"Questão de ordem pública (coisa julgada) suscitada em sede de embargos declaratórios. Ainda que suscitadas tão-somente em sede de embargos de declaração, deve o tribunal pronunciar-se sobre as questões de ordem pública apreciáveis de ofício" (STJ 2ª T., REsp 122003 / SP, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/09/97, deram provimento, v.u., DJU 29/09/97, pág. 48170).*

*"À exceção das questões de ordem pública ("verbi gratia") previstas no § 3º do art. 267 do CPC), não pode a parte suscitar questão nova (ou seja, que não constou das razões de apelação) em embargos de declaração" (STJ 2ª Turma, REsp 127643 / SP, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 04/08/98, não conheceram, v.u., DJU 08/09/98, pág. 40)*

E não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos co-responsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do co-responsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da pessoa jurídica:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

**1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

**2. Agravo regimental improvido.**

(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)

Na hipótese, no entanto, a citação da co-responsável MARIA JOSÉ DE LIMA GUTIERREZ foi efetivada em 23/09/2003 (fl. 145), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, ocorrida em 20/09/93 (fl. 20), não havendo qualquer evidência no sentido de que a demora na citação se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário ou por fatos alheios à vontade da exequente.

Assim, considerando que a citação da referida co-responsável foi requerida após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, e que a demora na citação não se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário ou por fatos alheios à vontade da exequente, não pode subsistir, em relação a ela, a decisão de fls. 171/172.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração**, para suspender, até julgamento deste agravo de instrumento, o bloqueio de valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome da agravada MARIA JOSÉ DE LIMA GUTIERREZ.

Decorrido o prazo para apresentação de contraminuta, retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009165-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009165-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : SUCOS KIKI LTDA e outro  
ADVOGADO : CAMILA ALVES MUNHOZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 05.00.12884-4 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Houve um equívoco na decisão de fls. 241/244, ao apreciar a questão da decadência.

No caso, os créditos previdenciários referentes às competências de 05/1998 a 12/1998, 06/1999 a 12/2000 e 05/2001 a 12/2002 foram constituídos em 08/04/2005, como se vê de fl. 42.

Assim, de acordo com os critérios mencionados na decisão de fls. 241/244, é de se reconhecer a decadência em relação às competências 05/1998 a 12/1998 e 06/1999 a 11/2000, visto que o crédito a elas relativo foi constituído após o decurso do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

A execução fiscal, no entanto, deverá prosseguir para cobrança dos créditos relativos às competências de 12/2000 e 05/2001 a 12/2002, sendo certo que o reconhecimento da decadência do direito de constituir parte do crédito previdenciário não retira a liquidez e certeza do débito, até porque basta simples operação aritmética para excluir o montante indevido.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2003, nota "5" ao artigo 618 do Código de Processo Civil, pág. 697), que: ***A dívida não deixa de ser líquida, se precisa, para saber em quanto importa, de simples operação aritmética (STF-RP 57/246; RSTJ 21/397; STJ-RT 670/181). Também não deixa de ser certa (RSTJ 50/336).***

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.**

.....  
**§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior. (grifei)**

E sobre a condenação de honorários advocatícios nos processos de execução, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

**EXECUÇÃO - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8952/94.**

**1. A nova redação do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil deixa indubitoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título judicial e execução fundada em título extrajudicial.**

**2. Recurso especial conhecido e provido.**

(REsp nº 140403 / RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05/04/1999, pág. 71)

Assim, no caso, embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que a parte executada foi citada para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE.**

**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.**

**2. Agravo Regimental não provido.**

(AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009)

**EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, DO CPC.**

**1. "É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos" (AgRg no Ag nº 754884 / MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).**

**2. É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: REsp nº 868183 / RS, Rel. p/ Ac. Min. Luiz Fux, DJ de 11/06/2007; REsp nº 306962 / SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21/03/2006; REsp nº 696177 / PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp nº 670038 / RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp nº 631.478/MG, Rel. Min. Nancy Andrigui, DJ de 13/09/2004.**

**3. Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.**

(REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299)

No caso, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, para excluir o montante atingido pela decadência, devendo ser fixados os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **RECONSIDERO, EM PARTE, a decisão de fls. 241/244 e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do artigo 577 do Código de Processo Civil, apenas para excluir, do débito exequendo, as competências de 05/1998 a 12/1998 e 06/1999 a 11/2000, ante a ocorrência da decadência, acolhendo parcialmente a exceção de pré-executividade e condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Tendo em vista a reconsideração parcial da decisão de fls. 241/244, **MANIFESTE-SE a agravante**, esclarecendo se tem interesse no julgamento do agravo legal interposto às fls. 246/269.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037134-27.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037134-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : JOSE MAXIMO RIBEIRO  
ADVOGADO : DANIEL CELANTI GRANCONATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : COLEGIO CARLOS RENE EGG e outro  
: JONAS GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.10.003354-1 1 Vr SOROCABA/SP

Decisão

Fls. 228/232: Requer o agravante a reconsideração da decisão de fls. 222/225, que negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

De fato, não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos co-responsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do co-responsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da pessoa jurídica:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

**1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

**2. Agravo regimental improvido.**

(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)

No caso, a citação do co-responsável JOSÉ MÁXIMO RIBEIRO foi efetivada, com o seu comparecimento espontâneo, em 13/04/2009 (fl. 153), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, ocorrida em 15/09/99 (fl. 34), não havendo qualquer evidência no sentido de que a demora na citação se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário ou por fatos alheios à vontade da exequente.

Muito embora o processo executivo não tenha ficado paralisado por inércia da exequente, como consignado na decisão de fls. 222/225, examinando melhor o caso, observo que ela só requereu a inclusão do agravante no pólo passivo da execução em 14/12/2005, o que revela, nesse aspecto, a sua inércia, até porque o nome do co-responsável já constava da certidão de dívida ativa, como se vê de fl. 21.

Assim, considerando que a citação do requerido co-responsável foi efetivada após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, não pode prevalecer a decisão agravada, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.**

.....  
**§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior. (grifei)**

E sobre a condenação de honorários advocatícios nos processos de execução, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

**EXECUÇÃO - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8952/94.**

1. A nova redação do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil deixa indubitosa o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título judicial e execução fundada em título extrajudicial.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp nº 140403 / RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05/04/1999, pág. 71)

Assim, no caso, embora em sede de exceção de pré-executividade, o fato é que a parte executada foi citada para pagamento da dívida e se defendeu, sendo devidos os honorários advocatícios, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA - HONORÁRIOS - CABIMENTO.**

1. A exceção de pré-executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

2. A regra encartada no art. 20 do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino "victus victori expensas condemnatur", prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

3. Deveras, a imposição dos ônus, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré-executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida.

6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14/06/2004.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária.

(REsp nº 647830 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 21/03/2005, pág. 267)

No caso concreto, a exceção de pré-executividade foi acolhida e o excipiente excluído do pólo passivo da execução fiscal, devendo ser fixados os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **RECONSIDERO a decisão de fls. 222/225** e, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para excluir o co-responsável JOSÉ MÁXIMO RIBEIRO do pólo passivo da execução fiscal, condenando a União Federal ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). **PREJUDICADO o agravo interposto às fls. 228/232.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021925-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021925-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A e filia(l)(is) e outro  
: VOTORANTIM CIMENTOS S/A filial  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A filial  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A filial  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A filial  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A filial  
: CIA DE CIMENTO RIBEIRAO GRANDE e filia(l)(is)

: CIA DE CIMENTO RIBEIRAO GRANDE filial  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126781220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Votorantim Cimentos S/A (e filiais) e Companhia de Cimento Ribeirão Grande contra a decisão de fls. 1.609/1.615v., na parte em que indeferiu pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o salário-maternidade e o auxílio-acidente pago após os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado.

Alega-se, em síntese, que deve ser suspensa a exigibilidade das referidas verbas, considerando-se que uma vez que não têm natureza salarial e, portanto, não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária (fls. 2/16).

#### Decido.

**Auxílio-acidente. Benefício pago pela previdência social. Não incidência.** O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se de benefício que não é pago pelo empregador, mas exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não há incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EEREsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.02; TRF da 3ª Região, AMS n. 200861090081638, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 18.03.10).

**Salário-maternidade. Exigibilidade.** Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea *a* do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

**Do caso dos autos.** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Votorantim Cimentos S/A (e filiais) e Companhia de Cimento Ribeirão Grande, com pedido de liminar para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de "terço constitucional de férias, o abono pecuniário de férias, o aviso-prévio indenizado, as horas extras, o auxílio-acidente, o auxílio-doença, o salário-maternidade, adicional de periculosidade e insalubridade, tendo em vista a natureza indenizatória dessas verbas (fl. 85).

O MM. Juiz *a quo* deferiu em parte a liminar, para suspender a exigibilidade "do crédito tributário incidente relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente), aviso prévio indenizado, abono de férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) e horas extras, restringindo os efeitos da liminar apenas à impetrante Votorantim Cimento S/A CNPJ 01.637.895/001-32 (matriz), e filiais 0005-66 - São Paulo, 0004-85 - São Paulo, 0047-15 - São Paulo, 0049-87 - São Paulo, 0048-04 - São Paulo, 0022-67 - São Paulo, 27.184.944/0001-12 (Companhia de Cimento Ribeirão Grande - São Paulo - matriz) e filial 0020-85 - São Paulo" (fl. 1.615).

No que concerne ao auxílio-acidente, conforme precedentes acima indicados, trata-se de benefício pago exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não merece provimento o pedido de suspensão da exigibilidade deduzido pelos agravantes.

O salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária, nos termos dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023205-87.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023205-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A  
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VITOR APARICIO SALZO e outro  
: PAOLO PAPARONI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00048662320004036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pro.Te.Co Industrial S/A contra a decisão de fl. 292, para a suspensão da "execução dos honorários até a consolidação dos débitos pela Lei n. 11.941/09, a fim de evitar o indevido desembolso de R\$ 1.996,50 (um mil novecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos), quantia esta baseada em título judicial carente de liquidez" (fl. 11).

#### **Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

*§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º do Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO Nº 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

*- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução nº 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.*

*- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.*

*- Recurso não provido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)*

**Do caso dos autos.** O agravante recolheu o porte de remessa e retorno no HSBC Bank Brasil S/A (fl. 16), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal (cf. fl. 162).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019933-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019933-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ODAIR LOURENCO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO : ADRIANA LIMA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.002130-7 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Odailson Lourenço de Souza contra a decisão de fls. 78/80, proferida em ação de revisão de contrato de mútuo habitacional, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão dos efeitos de execução extrajudicial e para que a CEF abstenha-se de alienar o imóvel a terceiros.

Alega-se, em síntese, a inconstitucionalidade e irregularidade no procedimento de execução extrajudicial, bem como a ilegalidade das cláusulas e dos reajustes contratuais.

Postula-se a suspensão da execução extrajudicial e a não inclusão do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes (fls. 2/19).

#### Decido.

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

**ACÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.**

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).**



1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.**

- (...).

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

**Do caso dos autos.** Não merece reparo a decisão agravada, que considerou ausentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, tendo em vista a constitucionalidade e legalidade da execução extrajudicial do contrato de mútuo habitacional (fls. 78/80).

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Anote-se que segundo consta da decisão agravada (fl. 79), o imóvel teria sido arrematado em 07.02.03 e somente em 02.02.10 (fl. 21) o mutuário ajuizou ação de rito ordinário para a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

A alegação do agravante de irregularidade na execução extrajudicial (ausência de notificação da data do leilão e da respectiva arrematação do imóvel) não é corroborada por nenhum elemento dos autos, razão pela qual não prospera. **Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes.** O pedido de não inclusão do nome do agravante em cadastros de inadimplentes não foi apreciado pela decisão agravada, razão pela qual não deve ser conhecido pelo Tribunal, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019708-65.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL VILLAGIO VIA VERDE  
ADVOGADO : EDVAR FERES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : ROSA BRESSAN ARAUJO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00076155020084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Residencial Villagio Via Verde contra a decisão de fl. 9, que indeferiu a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud nos Autos n. 0007615-50.2008.403.6108 (fls. 2/5).

**Decido.**

**Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF.** O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

*§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.**

*I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.*

*II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.*

*III - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.*

*2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.**

*- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.*

*- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.*

*- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.*

*- Recurso não provido.*

**Do caso dos autos.** O agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 19 e 21), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal. Considerando-se que o recorrente deve comprovar o regular recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões, deve ser negado seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010969-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010969-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro

AGRAVADO : EDGAR CAETANO e outros

: VICENTE PAULO DE ALMEIDA

: VICENTE FERREIRA LIMA

: WALDEMAR CORREA DA SILVA

: WALDIR ROSSET

: WALKYR DE OLIVEIRA FERNANDES

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro

PARTE AUTORA : EDMUNDO TEIXEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00138009420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação de cobrança ajuizada por Edgar Caetano e Outros, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do FGTS, foi lavrada nos seguintes termos (fls. 150/152):

*"Vistos em decisão.*

*Inicialmente, em relação ao pedido de desistência requerido pelo autor WALDIR ROSSET, à fl.130, manifeste-se o réu, no prazo de 10(dez) dias, sobre o requerido pelo autor, tendo em vista que já houve a citação do réu e apresentação da sua contestação, consoante dispõe o art. 267, parágrafo 4º do CPC.*

*Diante da comprovada impossibilidade encontrada da parte autora na apresentação dos extratos (fls.131/133), cabe a este Juízo aplicar a técnica processual mais célere à tutela efetiva do caso concreto, utilizando-se do poder-dever geral de cautela inerente à função jurisdicional.*

*Com efeito, entendo que "não basta parar na idéia de que o direito fundamental à tutela jurisdicional incide sobre a estruturação técnica do processo, pois supor que o legislador sempre atende às tutelas prometidas pelo direito material e às necessidades sociais de forma perfeita constitui ingenuidade inescusável" (Luiz Guilherme Marinoni, "A legitimidade da atuação do juiz a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva", artigo inserto na página da Internet [www.professormarinoni.com.br](http://www.professormarinoni.com.br)).*

*E, ainda, continua o doutrinador, que "a obrigação de compreender as normas processuais a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional, e, assim, considerando as várias necessidades de direito substancial, dá ao juiz o poder-dever de encontrar a técnica processual idônea à proteção (ou à tutela) do direito material."*

*Nesses termos, buscando dar maior celeridade ao processo, com base no poder geral de cautela do juiz e, tendo em vista que a responsabilidade da Caixa Econômica Federal quanto às providências necessárias para a consecução dos extratos fundiários, inclusive quanto aos períodos não mencionados na Lei Complementar n.º 110/01 deflui dessa mesma lei, que atribuiu à CEF a obrigação de administrar os extratos de contas fundiárias, seja por repasse dos antigos bancos depositários, seja pela autoridade conferida pela norma referida justamente para exigir os dados necessários para tal administração, determino à CEF que traga aos autos os extratos das contas vinculadas do autor*

**WALDEMAR CORREIA DA SILVA, WALKYR DE OLIVEIRA, VICENTE FERREIRA e VICENTE PAULO DE ALEMEIDA, a fim de demonstrar a taxa de juros aplicada em suas respectivas contas vinculadas.. Prazo: 30 (trinta) dias.**

**Pontuo que a edição da Lei Complementar n.º 110/01 não eximiu a CEF da responsabilidade pela administração dos extratos das contas fundiárias, posto que a determinação inserida no seu art. 10 restringe-se ao repasse, pelos bancos depositários, até 31/01/2002, das informações cadastrais e financeiras relativas às contas de que eram mantenedores. Assim, continua com a Caixa Econômica Federal o ônus de fornecer os extratos respectivos, quando solicitados, mesmo quando atinentes a período anterior àquela data. Neste sentido: TRF - PRIMEIRA REGIÃO AG - 200001000587377. Sexta Turma. DJ: 03/11//2003, p. 56. Rel. Desemb. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO.**

**Ultrapassado o prazo supra sem o fornecimento dos extratos, arcará a CEF com multa diária de R\$200,00 (duzentos reais) por dia de descumprimento.**

**Fornecidos os extratos, remetam-se os autos conclusos para sentença.**

**I.C."**

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, determinando-se ao juízo de primeiro grau a expedição de ofício aos bancos depositários, bem como se revogue a aplicação da multa cominada.

Por fim, deixa, desde já, prequestionado o artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil, para efeitos recursais, sobre os quais requer expressa manifestação desta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça reiterou o entendimento de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é exclusiva da CEF, enquanto gestora do FGTS, pois ela tem total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas, o que inclui os casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.

Ademais, o Decreto 99.684/90, na parte em que regulamenta a migração das contas para a gestão da CEF, estabelece no seu artigo 24 que os bancos depositários devem informar detalhadamente à empresa pública toda a movimentação ocorrida no período anterior à transferência.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.**

**1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.**

**2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.**

**Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.**

**Recurso especial conhecido em parte e improvido.**

*(Proc. nº 200802664853 - RESP 1108034 - Primeira Seção - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 25.11.2009)*

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - INCIDENTE DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS ANTERIORES A 1992 - RESPONSABILIDADE DA CEF.**

**1. A recorrente, em nenhum momento, demonstrou a necessidade de intervenção judicial no caso dos autos, pois, mesmo que fosse essencial a requisição dos bancos depositários, a CEF poderia obtê-los administrativamente, do que se extrai não possuir interesse para a instauração de incidente exibirório.**

**2. É incontroverso o entendimento de que a apresentação dos extratos anteriores a 1992 nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS é responsabilidade da CEF, na condição de gestora do fundo, ainda que, para adquiri-los, a empresa pública os requisiute aos bancos depositários.**

**3. Mais a mais, quando da centralização das contas vinculadas para a Caixa Econômica Federal, obrigatoriamente, ocorreu a escrituração contábil e a conseqüente transferência das informações à gestora do FGTS, do que se extrai ser improvável a ausência da documentação alegada.**

**Agravo regimental improvido.**

*(Proc. nº 200301527859 - AGRESP 580432 - Segunda Turma - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 26.03.2008)*

Quanto à multa, em primeiro lugar, a parte agravante, na condição de gestora do FGTS, age em nome e por conta da União Federal, não se submetendo, por isso, à penalidade que lhe foi imposta, em face da indisponibilidade dos bens públicos.

Na hipótese de descumprimento da ordem judicial, deverá o Magistrado determinar a remessa de peças ao Ministério Público Federal para exame do fato à luz da Lei Penal.

Assim, ainda que não se observe o prazo para cumprimento da obrigação de apresentar os extratos, a multa não é devida.

Por fim, no que pertine ao prequestionamento, observo que, nesta sede de cognição sumária, o exame se circunscreve aos pressupostos para o processamento do recurso com efeito suspensivo, na forma indicada nos arts. 527, III e 558 do Código de Processo Civil, não sendo o caso, por ora, de um pronunciamento com o objetivo de abrir espaço para a interposição de recursos às Instâncias Superiores.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para afastar a multa imposta à agravante pelo descumprimento da obrigação de apresentar os extratos, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º- A, do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011394-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011394-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : MARCIO ALBUQUERQUE CUNHA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00032370720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em face da declaração de fl. 90, concedo ao agravante a gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcio Albuquerque Cunha contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação de cobrança de valores relativos à correção monetária, incidente sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento da guia DARF na proporção de 0,5% do valor atribuído à causa.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária gratuita .

É o breve relatório.

Nos termos da Lei nº 1.060/50, o pedido de assistência judiciária gratuita poderá ser formulado no curso da ação, inclusive na fase de execução.

Por sua vez, a Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

***A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.***

*(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)*

***A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.***

*(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)*

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.***

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

**Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "juris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.**

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

**É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).**

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

**A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.**

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o benefício da gratuidade da justiça foi indeferido, com fundamento no fato de que o agravante exercia a profissão de médico antes da aposentadoria, bem como que seus ganhos eram superiores aos da maioria da população, elementos que, no entanto, não impedem a concessão da gratuidade da justiça.

É que a renda demonstrada no documento colacionado ao feito, mais especificamente à fl. 94, não permite concluir que o agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída.

Ressalte-se, ademais, que a situação de pobreza tem presunção relativa, podendo ser revertida por meio de prova em contrário, nos termos do artigo 4º, parágrafos 1º e 7º, da Lei nº 1060/50.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder-lhe os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011293-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011293-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : LEILA CARDOZO CANDIOTTA e outros  
: JOSE AMERICO CANDIOTTA  
: ANA CRISTINA CANDIOTTA  
: REGINA CELIA CANDIOTTA  
ADVOGADO : CARLOS ARTUR ZANONI  
SUCEDIDO : HONOFRE CANDIOTTA falecido  
AGRAVANTE : CARLOS ARTUR ZANONI  
ADVOGADO : CARLOS ARTUR ZANONI  
AGRAVANTE : HILDEBRANDO CONTE  
ADVOGADO : CARLOS ARTUR ZANONI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
PARTE AUTORA : HELIO MARCELO e outros  
: HENRIQUE VIEIRA PASLOSQUI  
: HONORIO NEGRO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 10029346519954036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Considerando que nossas Cortes de Justiça admitem a oposição dos embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurgem-se os agravantes contra decisão proferida nos autos do processo da ação que visa a obtenção da correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pelos reais índices de inflação, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fls. 11/13):

*"Cuida-se de ação ordinária ajuizada por ONOFRE CANDIOTA E OUTROS em face da CAIXA ECONOMICA, objetivando a atualização monetária do saldo constante nas contas vinculadas ao FGTS existentes em diversos períodos indicados na inicial.*

*A decisão de fls. 393 homologou o pedido de desistência formulado pelo autor ONOFRE CANDIOTA em razão da transação extrajudicial feita com a Caixa Econômica Federal, mas o acórdão de fls. 497 determinou o prosseguimento da execução, reconhecendo a validade da transação (fls. 502)*

(....)

*Em suma, restou demonstrado nos autos que a desistência da ação derivou de uma transação realizada entre os litigantes, na qual houve concessões mútuas, sendo incabível em tais casos a condenação da Caixa Econômica Federal em honorários advocatícios.*

*POSTO ISSO, os honorários advocatícios não são devidos, com fundamento no artigo 7º da Lei Complementar n. 110 c/c artigo 26, 2º, do Código de Processo Civil.*

*Arquivem-se os autos com baixa-findo.*

**CUMPRA-SE. INTIMEM-SE.**

Neste recurso, pedem a revisão do ato impugnado, de modo a determinar o procedimento da execução pelos substitutos processuais de Onofre Candiotta e o pagamento da verba sucumbencial.

É o breve relatório.

A ausência de assinatura do advogado constituído na petição de interposição não impede o seu conhecimento, vez que a minuta do recurso foi devidamente assinada pelo profissional.

Passo, assim, ao exame do pedido de efeito suspensivo.

No que diz respeito ao prosseguimento da execução pelos substitutos processuais de Onofre Candiotta, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Quanto aos honorários advocatícios, assiste razão aos agravantes.

Com efeito, consta do acórdão de fls. 120/129, o prosseguimento da execução do crédito em relação à Onofre Candiotta, tendo em vista que o termo de adesão não foi por ele assinado, não expressando, assim, sua vontade.

Como se vê, a homologação da transação entre o autor Onofre Candiotta e a Caixa Econômica Federal foi declarada inválida, decorrendo, daí, o direito do advogado em receber os honorários que lhe foram reconhecidos por sentença transitada em julgado.

Por outro lado, a simples formalização do termo de adesão, conforme invocada pela Caixa Econômica Federal às 164/166, vez que o próprio autor já não podia mais expressar a sua vontade, em razão de seu falecimento, pelo foi ela então expressada por seus sucessores, não produz qualquer efeito jurídico, até porque o termo de adesão foi declarado inválido, por decisão judicial com trânsito em julgado.

Portanto, a decisão ora agravada não pode subsistir, vez que ofendeu a coisa julgada material, não aplicando, no caso, a regra prevista no artigo 7º da Lei Complementar 110/2001.

A relevância da fundamentação, destarte, se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro parcialmente o efeito suspensivo, para autorizar a execução dos honorários advocatícios em relação ao autor Onofre Candiotta .

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0015087-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015087-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

AGRAVADO : LOGUS SANTANA S/C LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00081816220044036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei 509/69, está isenta do pagamento das custas processuais, razão pela qual está dispensada de seu recolhimento neste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação de cobrança, visando o



recebimento de valor correspondente à execução do contrato de prestação de serviço impresso especial, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, indeferiu o pedido de penhora de 30% do faturamento mensal da empresa agravada, determinando a remessa dos autos ao arquivo.

É o breve relatório.

As decisões de nossas Cortes de Justiça são no sentido de que a incidência da penhora sobre o faturamento da devedora não configura qualquer afronta ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente à execuções fiscais.

Não obstante o princípio nele expresso recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da Lei Processual Civil, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DE EMPRESA - EXCEPCIONALIDADE - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DOS BENS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA Nº 7/STJ - ART. 655 DO CPC - EQUIVALÊNCIA DO FATURAMENTO AO DINHEIRO EM ESPÉCIE - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

*1. A penhora sobre o faturamento somente é admitida em casos excepcionais, desde que atendidos requisitos específicos a justificar a medida, entre eles: (a) que não existam de bens passíveis de constrição, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) que seja nomeado administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; e (c) que seja fixado percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes.*

*2. O Tribunal local foi taxativo ao afirmar a inexistência de prévia comprovação de que foram exauridas as diligências para a localização de outros bens que possam garantir a execução fiscal. À vista dessas considerações, não é possível infirmar o acórdão recorrido, visto que, para fazê-lo, faz-se imperiosa a análise de elementos fático-probatórios da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial pelo óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. No que pertine ao argumento de que o faturamento da empresa equivale a dinheiro em espécie para fins de obtenção da prioridade na ordem preferencial estabelecida pelo art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06, além de tal tese não ter sido abordado pela Corte a quo, não foi trazida nas razões do recurso especial, sendo, em verdade, inovação em sede de agravo regimental. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não-provido.*

(AgRg no REsp nº 904923/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2009)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - COMPROVAÇÃO DE QUE NÃO EXISTEM OUTROS BENS PASSÍVEIS DE GARANTIR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO - PRECEDENTES.**

*1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exigem sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o artigo 620 do CPC consagra favor "debitoris" e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor.*

*2. Admite-se como sendo possível proceder-se a penhora sobre faturamento da empresa, desde que não sejam apresentados outros bens passíveis de garantir a execução, ou, caso indicados, sejam de difícil alienação. Por conseguinte, deixando o exequente de comprovar que não lhe resta outra opção para satisfazer seu crédito, resta descaracterizada a situação excepcionalíssima que legitima a penhora sobre o faturamento da empresa.*

*3. Não obstante, ressalvo o entendimento de que o patrimônio de uma sociedade é servil as suas obrigações, notadamente a tributária, que é "ex lege", e destinada a receita pública, cuja função é satisfazer as necessidades coletivas, por isso a penhora sobre o faturamento é uma modalidade útil ao processo de execução.*

*4. Ausência de motivos suficientes para modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AGA nº 484827 / MG, Relator Ministro Luiz Fux, DJU 19/05/2003, pág. 00145)

No caso concreto, observo que a ação de cobrança foi ajuizada em 24/03/2004 (fl. 24), tendo sido julgada parcialmente procedente, condenando a ré ao pagamento do valor constante da fatura nº 2001725556, acrescido de multa moratória de 2%, juros de 0,033% ao dia, corrigido até o efetivo pagamento, nos termos da norma prevista no provimento nº 64/2005 da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, além dos honorários fixados em R\$ 350,00 (fls. 37/41).

Apesar de intimada da sentença, a empresa devedora, até a presente data, não se logrou satisfazer o crédito, sendo certo que os bens penhorados para pagamento da dívida não foram arrematados em leilão público (fl. 101), por ausência de licitantes.

Por outro lado, foi deferido, à fl. 108, o pedido de bloqueio de saldos eventualmente existentes em contas ou aplicações financeiras da executada, mediante a utilização do convênio BANCEJUD, o que também restou infrutífero, na medida em que o valor localizado é muito inferior ao valor do débito, conforme se vê de fls. 110 e 124/125.

Ressalte-se, ademais, que a exequente, antes de requerer a penhora sobre o faturamento, buscou bens de propriedade da empresa devedora junto ao DETRAN, como se vê de fl. 118, não tendo encontrado bens em nome da executada, advindo daí, então, o pedido de penhora sobre 30% do faturamento mensal da empresa agravada.

Resta, pois, justificada a penhora sobre o faturamento mensal da empresa.

Quanto ao percentual pedido, deve ser deferida a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento mensal da empresa, percentual que não compromete as suas atividades, conforme entendimento firmado por esta Colenda Quinta Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10% - PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

**1. A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou nenhum valor econômico e ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.**

**2. A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.**

**3. Agravo de instrumento a que nega provimento."**

(AI nº 2001.03.00.023547-9 / SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU 03/12/02)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro parcialmente o efeito suspensivo para determinar a incidência da penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento mensal da empresa executada, cabendo ao Juízo "a quo" o cumprimento desta decisão, observando o disposto no artigo 719 e seguintes do Código de Processo Civil.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação da agravada para resposta, vez que não está representada nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019723-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019723-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MARINALVA MARIA DA SILVA VALENCIA QUINTAS  
ADVOGADO : CRISTHIANE XAVIER IMAMURA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048115320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marinalva Maria da Silva Valencia Quintas contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos - SP que, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a deferir o pedido de assistência judiciária gratuita.

É o breve relatório.

Observe-se o sigilo dos autos, tendo em vista a natureza dos documentos que os instruem.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

**A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.**

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

**A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.**

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)  
No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.***

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

***Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "juris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.***

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

***É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).***

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.***

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o pedido foi indeferido pela magistrada de primeiro grau, sob o fundamento de que a profissão exercida pela autora e o valor da prestação assumida perante a instituição ré é incompatível com o benefício requerido, elementos que, no entanto, não impedem a concessão da gratuidade da justiça.

É que os rendimentos e os gastos demonstrados nos documentos de fls. 11/20, não permitem concluir que a agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ela constituída.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder-lhe os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010955-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010955-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : ROSELI FATIMA AUGUSTO CLEMENTI e outro  
: CIRO FERNANDO CLEMENTI  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00206925320084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria ajuizada pelos agravados, julgada parcialmente procedente, recebeu seu recurso de apelação interposto no efeito devolutivo.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado de modo que o recurso de apelação interposto seja recebido também no efeito suspensivo (fl. 15).

É o breve relatório.

O dispositivo da sentença foi lançado nos autos, nos seguintes termos (fls. 611/612)

***Face ao exposto e considerando o que consta dos autos JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para o efeito de a) declarar a nulidade da cláusula contratual que prevê a execução extrajudicial (CDC, art. 51); b) declarar o direito da autora em ver reajustado o valor das prestações e do saldo devedor segundo a evolução salarial da categoria profissional do mutuário principal e c) determinar à requerida o reajuste das prestações e do saldo devedor com observância da relação prestação/renda familiar existente no momento da assinatura do contrato e sua***

*manutenção até o término da relação contratual, e a compensação dos valores eventualmente recolhidos a maior com as prestações vincendas e, na hipótese da existência de saldo remanescente, a sua restituição à parte autora. Considerando que o provimento jurisdicional ora concedido impõe à Caixa Econômica Federal - CEF obrigação de fazer, CONCEDO, ainda, A TUTELA ESPECÍFICA (CPC, art. 461) para determinar à referida instituição financeira que: (1) proceda à revisão contratual e demais comandos da sentença, no prazo de 30 (trinta dias), a contar de sua publicação, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) a partir do não cumprimento, o que faço com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil e (2) comunique à autora o valor apurado após a revisão determinada judicialmente, para pronto recolhimento.*

*CONDENO a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de custas processuais, desembolsadas pela parte autora, e verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado quando do efetivo pagamento.*

*Comunique-se ao Relator do agravo de instrumento o teor da presente decisão.*

**P.R.I.**

E, no caso dos autos, a sentença de primeiro grau, ao mesmo tempo em que julgou parcialmente procedente o pedido dos autores, impõe à Caixa Econômica Federal - CEF uma obrigação de fazer, concedendo a tutela específica, no termos da norma prevista no artigo 461, do Código de Processo Civil, para que proceda à revisão contratual e demais comandos da sentença, no prazo de 30 (trinta dias), a contar de sua publicação, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) a partir do não cumprimento.

Por sua vez, nos termos do Código de Processo Civil:

*"Art. 520 - A apelação será recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*I - homologar a divisão ou demarcação*

*II - condenar à prestação de alimentos;*

*III - .....*

*IV - decidir o processo cautelar;*

*V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;*

*VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."*

Como se vê, a Lei Processual Civil, ao estabelecer regra geral segundo a qual a apelação será recebida no duplo efeito, prevê alguns casos em que ela deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo, neles não se incluindo a hipótese de sentença que julgar parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria.

O recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos, assim, é rigor, exceto em relação à parte que concedeu a tutela específica.

É que o artigo 461 do Código de Processo Civil permite ao juiz, no caso de ação que tem por escopo a obrigação de fazer ou não fazer, se procedente o feito, de ofício, outorgar a tutela específica que assegure o resultado comparável ao adimplemento, produzindo os mesmos efeitos da confirmação da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos da norma prevista no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, até porque a atribuição de efeito suspensivo ao recurso impediria o cumprimento da tutela específica concedida na sentença.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO, QUANTO À OBRIGAÇÃO DE FAZER. CUMPRIMENTO DE TUTELA ESPECÍFICA. 1. Em ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação, inclusive em caráter liminar (art. 461, § 3º, CPC). A concessão liminar da tutela ou sua antecipação pode ser feita também na própria sentença de mérito, conforme precedentes do STJ (cf. Resp 706.252, Ministro Luiz Fux, DJ de 26.9.2005). 2. É manifestamente improcedente agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu somente no efeito devolutivo apelação interposta contra a parte de sentença que concede tutela específica de obrigação de fazer, ordenando o seu cumprimento liminar, impondo-se a negativa de seguimento àquele recurso (art. 557, caput, do Código de Processo Civil). (grifo meu)**

(...)

(TRF1, AGA 200501000726047, 6ª Turma, JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO (CONV.), DJF1 29/09/2008, pág 354)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. TUTELA ESPECÍFICA. EFEITOS DA APELAÇÃO. 1. Sentença procedente e concessão de tutela específica para determinar o cumprimento imediato, sob pena de multa diária. 2. Apelação recebida no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 520, inciso VII, do CPC. 3. As regras do artigo 520, inciso VII e do artigo 461, ambos do CPC, buscam dar efetividade à tutela jurisdicional após a prolação da sentença. 4. A tutela específica é fundada em um juízo de cognição exauriente e benéfica às partes, porquanto, na maioria das vezes, o mutuário não vem pagando as prestações do mútuo enquanto há a discussão judicial do acordo.**

(...)

(TRF3, AG 200503000404532, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 07/03/2006 pág 225)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR DE PARCIAL NULIDADE DA SENTENÇA, EM RAZÃO DA DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO**

**BENEFÍCIO, REJEITADA. INCAPACIDADE QUE NÃO AFETA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL DE LABOR DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA, CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. APLICABILIDADE DA LEI N.º 1060/50, ART. 12. - Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). - Ademais, o regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.**

(...)

(TRF3, AC 200403990011590, 8ª Turma, Rel. Des. VERA JUCOVSKY, DJU 13/07/2005, pág 221)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro parcialmente o efeito suspensivo, para receber o recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo em relação à parte que concedeu a tutela específica. Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020169-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS e outro  
AGRAVADO : SATO NAKAMURA MERCADO LTDA -ME e outros  
: PAULO SATO NAKAMURA  
: FLAVIO SOARES DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001711920104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação monitória em face de Sato Nakamura Mercado Ltda - ME e outros, indeferiu seu pedido de utilização dos sistemas INFOJUD e BACENJUD em busca de informações acerca dos endereços dos agravados.

Pede, neste recurso, a revisão do ato, de modo que se determine que se proceda as pesquisas de endereços dos agravados por meio do BACENJUD e WEBSERVICE.

Alternativamente, pede a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil e Receita Federal.

É o breve relatório.

Conquanto seja dever da parte fornecer os elementos indispensáveis ao ajuizamento da ação, como, no caso, o endereço do devedor para citação e busca de bens sobre os quais possa recair a penhora, o fato é que, em face do sigilo dos dados arquivados nas instituições financeiras, a informação somente poderá ser obtida por intervenção do Poder Judiciário.

E, na hipótese, conforme consta da minuta deste recurso, os agravados, até o presente momento, não foram citados. Consta, ainda, que foram feitas pesquisas perante o DETRAN e o Cartório de Registro de Imóveis, as quais restaram infrutíferas, conforme se vê de fls. 19/24.

Desse modo, impondo-se, no caso, a interferência do Poder Judiciário para buscar informações sobre os endereços dos agravados, urge seja deferida a medida reivindicada pela agravante.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo para permitir a expedição de ofício ao Banco Central em busca do endereços dos agravados.

Oficie-se ao Juízo do feito, ao qual cabe determinar o cumprimento desta decisão.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação dos agravados para resposta, vez que não estão representados nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020369-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : OSVALDO LINO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064823120074036100 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada em face de Osvaldo Lino Nascimento, indeferiu seu pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal.

Pede, neste recurso, a revisão do ato, com a ordem de expedição do ofício à Receita Federal, requisitando cópias das últimas três declarações do imposto de renda apresentadas pelo agravado (fl. 08).

É o breve relatório.

A quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, vez que a Constituição Federal, sob o título dos Direitos e Garantias Fundamentais, assegura, em seu artigo 5º, inciso X, que são invioláveis a intimidade e a vida privada dos indivíduos, dentre outros.

Sendo medida de exceção, a intervenção do Poder Judiciário na prática de atos inerentes à parte no processo, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor ou bens para garantia da execução.

A propósito, ensina Theotônio Negrão, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 1999, nota "3" ao artigo 399 do Código de Processo Civil, pág. 412), que:

*"Segundo assentou a Segunda Seção do STJ, somente em hipóteses excepcionais, quando infrutíferos os esforços diretos envidados pelo exequente, admite-se a requisição pelo juiz de informações a órgãos da Administração Pública sobre a existência e localização de bens do devedor (STJ 4ª Turma, Resp 71180 / PA, rel. Min. Barros Monteiro, j. 07/11/95, não conheceram, v.u., DJU 05/02/96, pág. 1404)."*

*"Em face do interesse da Justiça na realização da penhora, ato que dá início à expropriação forçada, admite-se a requisição à repartição competente do imposto de renda para fins de localização de bens do devedor, quando frustrados os esforços desenvolvidos nesse sentido. Cada vez mais se toma consciência do caráter público do processo, que, como cediço, é instrumento da jurisdição (STJ-RSTJ 21/298). Ainda: RSTJ 34/294, maioria, 36/313."*

*"A requisição de informações sobre a declaração de bens do executado faz-se no interesse da Justiça (art. 600, IV, do CPC), justificando-se, assim, a providência, de acordo com o art. 198, parágrafo único, do CTN (RTJ 119/1336). Neste sentido: RTJ 110/184 e STF-JTA 87/9; RTJ 110/195, 119/1336; STJ-RT 698/199, maioria (interessada Caixa Econômica Federal)."*

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). 3. O sistema BACEN-JUD agiliza a consecução dos fins da execução fiscal, porquanto permite ao juiz ter acesso à existência de dados do devedor, viabilizando a constrição patrimonial do art. 11 da Lei nº 6.830/80. 4. In casu, o Tribunal de origem assentou que o sistema BACEN-JUD seria aplicável, se a Fazenda Nacional comprovasse a realização de qualquer diligência para encontrar bens da executada, o que não teria ocorrido, esbarrando a pretensão do ora agravante na Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA Nº 810572, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 09/08/2007, pág 319)**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SIGILO BANCÁRIO. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. ALEGAÇÃO DE QUE RESTOU DEMONSTRADO O ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DE BUSCA DOS BENS DA EXECUTADA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça entende que somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central ou à Secretaria da Receita Federal, por parte do juízo da execução, objetivando a quebra do sigilo bancário ou fiscal do executado, quando a parte exequente demonstrar que esgotou todos os meios de obtenção de informações sobre a**

*existência de bens do devedor e que seu esforço nesse sentido foi inútil. 2. No caso dos autos, tendo em vista que o douto magistrado a quo consignou que não houve demonstração pela Fazenda exequente de que teria exaurido todas as medidas cabíveis a fim de localizar bens da executada (fl. 103), qualquer manifestação desta Corte em sentido diverso demandaria o reexame das provas colacionadas aos autos, o que é defeso em razão do disposto da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido.*

(AGA nº 670454, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 12/09/2005, pág 224)

E, no caso, houve a citação do devedor (fl. 23 vº), sendo certo que não efetuou o pagamento e nem ofereceu bens em garantia.

Posteriormente, restou infrutífero o bloqueio de saldos eventualmente existentes em contas ou aplicações financeiras do agravado, mediante a utilização do convênio BANCEJUD, em face do valor irrisório ali encontrado (fls. 26/28).

Também foram frustradas, como se vê de fls. 32/53, todas as diligências feitas junto ao DETRAN e aos cartórios de registro de imóveis.

Ora, conquanto seja dever da parte diligenciar para obter informações acerca do endereço e da existência de bens do executado, o fato é que, em face do sigilo dos dados arquivados na Delegacia da Receita Federal, tais informações somente poderão ser obtidos mediante intervenção do Poder Judiciário.

Desse modo, impondo-se, no caso, a interferência do Poder Judiciário, porquanto a garantia constitucional contida no artigo 5º, inciso X, não pode servir de fundamento para acobertar a inadimplência do devedor, justifica-se a medida reivindicada pela agravante.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, a teor do artigo 557, parágrafo 1ª-A, do Código de Processo Civil, para deferir a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, solicitando as últimas três declarações de renda do agravado.

Oficie-se ao Juízo do feito, ao qual cabe determinar o cumprimento desta decisão.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007207-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007207-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : JORGE ANDRADE BRITO e outros

: JORGE FERNANDES DA SILVA

: JOSE ALEXANDRE DE SOUSA

: JOSE ALVES

: JOSE ALVES DE MOURA NETO

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00087783620014036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que nossas Cortes de Justiça admitem a oposição dos embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Os agravantes demandam sob o benefício da gratuidade da justiça, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação de cobrança de valores relativos a expurgos inflacionários, incidentes sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, acolheu como corretos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, determinado à CEF que efetue o depósito remanescente dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 34,57 (trinta e quatro reais e cinquenta e sete centavos).

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, de modo que a agravada deposite os honorários advocatícios na sua integralidade, conforme v. acórdão transitado em julgado.

Sustentam que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte.

Defendem que o direito adquirido não pode ser prejudicado, vez que o v. acórdão determinou que a agravada depositasse a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 475-B, § 3º do Código de Processo Civil, o Magistrado poderá valer-se do auxílio do contador judicial para a verificação das contas apresentadas pelas partes nos autos.

Assim, constatadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, compete ao Magistrado determinar a adequação da conta de modo a que corresponda ao real direito outorgado à parte.

Na hipótese, para dar cumprimento à obrigação contida no título judicial, a CEF efetuou o depósito dos valores a que foi condenada e, ante a impugnação dos cálculos apresentada pelos autores, ora agravantes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que informou ao Juízo (fl. 116):

*"Atendendo ao r. despacho de fls. 234, vimos respeitosamente informar Vossa Excelência que o r. julgado condenou a CEF no pagamento relativa à diferença entre o índice creditado à época e o IPC de janeiro de 1989 (42,72%) nas contas vinculadas do FGTS do autor José Alves, nos termos da r. sentença de fls. 75/87 e do v. acórdão de fls. 123/125.*

*Esclarecemos que atualizamos pelo critério do FGTS, acrescido de juros de mora de 6% a.a (0,5% a.m), contado a partir da citação até o levantamento final efetuado pela CEF, nos termos do v. Acórdão e do r. despacho de fls. 186. Face à condenação da CEF no pagamento relativo aos honorários advocatícios arbitrado em 10% do valor da condenação atualizado, elaboramos o cálculo em anexo e verificamos que a Ré efetuou o depósito nos valores R\$ 40,84, R\$ 51,40, R\$ 349,87 e garantia dos embargos de R\$ 681,66 (fls. 229).*

*Em relação à discordância dos autores de fls. 194/196 com os cálculos da CEF, apuramos conforme demonstrativos anexos, a saber:*

*1. Para o autor José Alves, a CEF elaborou os cálculos aplicando o IPC de jan/89 acrescido de juros de mora e atualizando nos termos vigentes do FGTS em consonância com o r. julgado e consistindo com os apresentados por esta Seção de Cálculos Judiciais.*

*2. Quanto aos honorários advocatícios: elaboramos os cálculos sobre o valor apurado nas contas do autor José Alves e dos autores que aderiram ao termo de adesão pelo acordo previsto na Lei Complementar nº 110/01, conforme memória de cálculo apresentada pela CEF às fls. 232 e os cálculos elaborados pela CEF às fls. 203/204."(grifei)*

Nesse contexto, foi proferida a decisão ora agravada, datada de 23 de setembro de 2009, nos seguintes termos (fl. 123):

*"Verifico da análise da informação e planilhas apresentadas pela Contadoria às fls.235/240, que acertadamente incluiu os juros de mora de 0,5%(meio por cento) ao mês, contados a partir da citação(08/2001), com aplicação da Tabela do FGTS, consoante o determinado na v.decisão de fls.123/125, com decurso de prazo certificado às fls.127, o que resultou na apuração de uma diferença de R\$ 1,38(um real e trinta e oito centavos) desfavorável ao autor, JOSE ALVES, bem como concernente aos honorários advocatícios - R\$ 5,04(cinco reais e quatro centavos).*

*Fls.237/240: Vista à parte executada, CEF, pelo prazo de 05(cinco) dias.*

*No que tange ao pagamento dos honorários advocatícios, verifico que a Contadoria Judicial apurou um valor de R\$ 34,57(trinta e quatro reais e cinquenta e sete centavos) correspondente a diferença entre o valor já depositado pela parte executada, CEF, e o apurado pela Contadoria Judicial às fls.236, para a data de 01/2007.*

*Dessa forma, acolho o valor de R\$ 34,57(trinta e quatro reais e cinquenta e sete centavos), pois elaborada nos estritos termos da coisa julgada, para determinar que a parte executada, CEF, efetue o depósito remanescente dos honorários advocatícios.*

**I.C.**

Como se vê, a discussão, neste agravo, diz respeito tão-somente sobre qual valor incidirá a verba honorária.

É certo que dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 133, que o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Porém, indiscutivelmente, dando-se o valor que os profissionais do Direito merecem, quis o texto constitucional também delimitar essa inviolabilidade e abrangência de atuação, na medida em que não se pode permitir que o interesse pessoal ou mesmo profissional do advogado se sobreponha aos interesses de seu cliente, que é o detentor da legitimidade de agir e do interesse na demanda.

E, entre os direitos e garantias fundamentais, resguardados na nossa Carta Magna, consta, do artigo 5º, inciso II, que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou os titulares de contas vinculadas ao FGTS, que ajuizaram ação em busca da correção monetária do saldo com a aplicação dos índices expurgados da inflação, que desistissem da ação judicial e pleiteassem, administrativamente, mediante o preenchimento do termo de adesão, o recebimento das diferenças referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. E assim foi feito em milhares, incontáveis, ações judiciais.

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Deste modo, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a presença do advogado, não atinge os honorários advocatícios, já arbitrados em sentença transitada em julgado, nos termos do art. 24, § 4º, da Lei nº 8906/94.

Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional.



Deve, portanto, ser assegurado, ao patrono dos agravados, o pagamento dos honorários, tal como reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado, e não calculados sobre os valores que foram transacionados, na medida em que, a modificação da base de cálculo de tal verba violaria a coisa julgada, sendo certo, pois, que o título exequiando a fixou no percentual de 10% sobre o montante da condenação.

Neste sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. TERMO DE ACORDO. LC 110/2001. COISA JULGADA. ARTIGO 24 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.**

*I - A coisa julgada, operada sobre a sentença que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88.*

*II - Após o trânsito em julgado da sentença, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo a parte dele dispor.*

*III - Nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º da Lei 8906/94, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a participação do advogado, não atinge os honorários convencionados ou concedidos por sentença.*

**IV - Recurso provido. (destaquei)**

(AC Nº 1999.61.15.007503-8, SEGUNDA TURMA, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, j. 28/07/2009, DJF3 CJI 20/08/2009 PÁGINA 199)

Confiram-se os julgados do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.**

*1. O acordo, previsto na Lei Complementar n. 110/2001, firmado entre a Caixa Econômica Federal e o titular da conta vinculada ao FGTS não surte efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente, o qual, posteriormente, optou por aderir ao referido acordo.*

*2. O titular da conta vinculada ao FGTS, mesmo aderindo ao acordo, não pode dispor de um direito que não é seu, pois a verba honorária pertence ao advogado, conforme disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994.*

*3. A modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios violaria a coisa julgada, tendo em vista que o título exequiando fixou-os sobre o valor da condenação.*

*4. Sentença confirmada.*

*5. Apelação desprovida.*

(AC nº 2005.38.00.030737-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, DJF1 16/02/2009, pág 489)

**AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TRÂNSITO EM JULGADO. ACORDO FIRMADO COM BASE NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.**

*1. Quanto aos honorários de advogado, ao transacionar, a parte não pode dispor de direito que não lhe pertence.*

*2. É direito do advogado receber os honorários que lhe foram reconhecidos por sentença transitada em julgado, quando houve acordo entre as partes e dele não participou, como no caso do termo de adesão a que se refere a LC nº 110/2001, pois, ao transacionarem, as partes não podem dispor de direito que não lhes pertence (Lei nº 8.906/94, arts. 23 e 24, §4º).*

*3. Devem ser assegurados os honorários reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado e não aqueles calculados sobre os valores que foram transacionados.*

*4. Agravo regimental da CEF improvido.*

(AGRAC nº 2006.38.00.023624-3, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Avio Mozar Jose Ferraz de Novaes, DJF1 13/02/2009, pág 548)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011240-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011240-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU

ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA

AGRAVADO : FERNANDA MARIA ROSSI

ADVOGADO : RICARDO DA SILVA BASTOS e outro

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00028019220084036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação que lhe foi ajuizada por Fernanda Maria Rossi, homologou a renúncia em relação à Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, sustentando a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da ação.

Sustenta, em síntese, a qualidade de litisconsorte passiva necessária da CEF, na medida em que se trata de ação revisional de cláusulas contratuais em pacto firmado sob a égide do Sistema Financeiro Habitacional, decorrendo, daí, a impossibilidade de exclusão da CEF no pólo passivo da demanda, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil. Pede, ao final, o provimento do recurso no sentido de se reverter a homologação concedida, determinando-se que a agravada esclareça se pretende a renúncia do direito em relação às duas litisconsortes passivas, ou se prosseguirá no feito, em relação às ambas requeridas.

É o breve relatório.

Deixo consignado, preliminarmente, que extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza. Aliás, destaco que este é o entendimento desta Turma Julgadora, como se vê:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO CABÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA C.C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - DUPLICATA - ENDOSSO TRASLATIVO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

- 1. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza.*
- 2. O pedido de declaração de inexistência de relação jurídica c.c indenização por danos morais, decorre da emissão, por parte da empresa Interval Indústria e Comércio de Válvulas Ltda, de uma duplicata mercantil sem causa negocial subjacente, levada a protesto pela Caixa Econômica Federal.*
- 3. Embora a Caixa Econômica Federal não tenha participado de qualquer relação negocial, o fato é que ela é portadora do título de crédito, sendo certo que o aviso de protesto demonstra sua titularidade sobre o direito nele materializado, decorrente do endosso translativo em seu favor, conforme registra o documento de fl. 61.*
- 4. E, no caso, o protesto do título foi levado a efeito pela Caixa Econômica Federal, evidenciando-se, assim, que praticou o ato em nome próprio para defesa de interesse próprio.*
- 5. Não se pode afirmar, num exame sumário dos autos, que a CEF não poderá ser atingida pelos efeitos oriundos da sentença, mormente em face do pedido de indenização por danos morais, decorrente do protesto do título que a agravante afirma ter sido efetivado sem as cautelas necessárias.*
- 6. Justifica-se também a manutenção da CEF na lide, em razão do entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça que, em casos análogos, tem decidido pela não exclusão da responsabilidade da instituição financeira que leva a efeito o protesto de duplicata recebida mediante endosso translativo, se verificado que a cártula não dispunha de causa à sua emissão.*
- 7. Agravo de instrumento provido para manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação e impedir o deslocamento do feito, que deverá retomar seu normal prosseguimento perante Juízo Federal ao qual foi distribuído. (AG nº 2008.03.00.004292-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/11/2008, Diário Eletrônico 10/03/2009)*

Por esta razão, conheço deste agravo, e passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

O artigo 47 do Código de Processo Civil dispõe que há litisconsórcio necessário quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.

A própria leitura do texto normativo revela que há litisconsórcio passivo necessário quando a decisão da causa tende a causar obrigação para terceiro, afetando seu direito subjetivo.

Da leitura da cópia do Contrato de Empréstimo, firmado entre a COHAB-BAURU e a autora, vê-se que a cláusula referente ao financiamento, impõe, entre outras coisas, a adoção do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP e do Sistema de Amortização Francês - SFA, regras vinculas ao Sistema Financeiro da Habitação.

Dispõem, ainda, as cláusulas do contrato de mútuo:

**CLÁUSULA PRIMEIRA:** *A COHAB/BAURU, na conformidade do que prescrevem seus estatutos, e em decorrência da legislação federal em vigor (Lei 4.380, de 21.08.64), é uma entidade encarregada de execução do PLANO NACIONAL DE HABITAÇÃO, tendo firmado com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, aos 26/fevereiro/1988, contrato de empréstimo para a construção do conjunto habitacional onde esta situada a unidade habitacional objeto do presente contrato.*

#### **CLÁUSULA TERCEIRA**

**PARÁGRAFO ÚNICO:** *O imóvel supra descrito e caracterizado, do qual a COHAB/BAURU declara a justo título que é senhora e legítima possuidora, é livre e desembaraçado de todo e qualquer ônus, salvo a hipoteca constituída em favor da CEF em 26/02/1998, registrada sob nº 3, na matrícula nº 13.276, e nº 03, na matrícula nº 13.275, que foram posteriormente unificadas na matrícula 16.134, conforme AV 1/16134, registro Geral - Cartório de Registro*

de Imóveis de Bebedouro, Estado de São Paulo, para garantia do empréstimo à PROMITENTE VENDEDORA, nos termos do contrato celebrado com a CEF, e antes referido na cláusula primeira.

**CLÁUSULA QUARTA:**

*Parágrafo único: o valor acima é representado pelo saldo devedor unitário de empréstimo concedido pela Caixa Econômica Federal - CEF à COHAB-BAURU, para produção de habitação, objeto do presente contrato, acrescido de taxas de diferencial de juros da COHAB/BAURU durante o prazo de carência, conforme normas em vigor do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.*

**CLÁUSULA QUINTA:**

*Parágrafo Primeiro: Juntamente com as prestações mensais, subitem 6.1, o PROMITENTE COMPRADOR pagará os prêmios dos seguros estipulados pela CEF-CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para o SFH - Sistema Financeiro da Habitação, referente aos danos físicos no imóvel, subitem 6.2, e morte ou invalidez permanente, subitem 6.3, na forma e condições constantes da Apólice respectiva, bem como as parcelas do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS), este quando incidir (vide clãs. 14º e 15º).*

Como se vê das cláusulas do contrato de mútuo, a COHAB firmou com a Caixa Econômica Federal contrato de financiamento para fazer frente ao empreendimento, cujos critérios de reajustes são os mesmos utilizados no contrato de promessa de venda e compra firmado entre a COHAB e a mutuária.

De fato, as cláusulas do contrato observam as disposições impostas pela Caixa Econômica Federal.

Deste modo, considerando que o financiamento concedido à autora tem origem no contrato firmado entre a COHAB/BAURU e a Caixa Econômica Federal, não há como afastar, de plano, a responsabilidade da Caixa Econômica Federal, decorrendo, daí, a impossibilidade de exclusão da mesma no pólo passivo da demanda, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil, inviabilizando, assim, a homologação da renúncia.

Assim, a relevância da fundamentação se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo para reverter a homologação concedida, e incluir a Caixa Econômica Federal - CEF no pólo passivo da ação.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019565-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019565-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ADEMIR CESARIO LEME  
ADVOGADO : ROSENI SIQUEIRA DOS SANTOS MASSACANI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066943220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Em face da declaração de fl. 49, concedo ao agravante a gratuidade da justiça, razão pela qual fica dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ele contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal, tendo por objetivo a retomada do imóvel adquirido através do contrato de arrendamento residencial, com opção de compra, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado de modo a assegure-lhe o direito de permanecer na posse do imóvel.

Afirma que, mesmo antes do ajuizamento da ação, depositou o valor de R\$ 1.510,43 (um mil, quinhentos e dez reais e quarenta e três centavos), decorrendo, daí, a quitação de toda a dívida referida na inicial.

É o breve relatório.

O Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituído pela Lei nº 10.188/2001 teve o escopo de suprir a carência de moradia da população de baixa renda, conforme consignado no seu art. 1º in verbis:

**"Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra."**

É notória a relevância social da referida legislação, eis que propicia acesso ao direito à moradia, assegurado constitucionalmente, nos termos do artigo 6º da Carta Magna.

Assim, em observância à referida garantia constitucional, entendo que não obstante os termos do artigo 9º da Lei nº 10.188/01, no sentido de que o inadimplemento dos encargos previstos no contrato configura esbulho possessório, de

modo a autorizar o ajuizamento da ação de reintegração de posse do imóvel, descabe a concessão da liminar requerida sem que seja dada oportunidade ao arrendatário de purgar a mora.

Deste modo, entendo justificável a observância do contraditório, a ele devendo ser dada a oportunidade de adimplir sua obrigação, mormente levando em consideração que se trata de imóvel com área privativa de 43,78 metros quadrados, que é ocupado por ele a título de residência.

Ademais, restou evidenciada a intenção do agravante em pagar o débito em atraso e reassumir os pagamentos futuros, como se vê do recibo de depósito no valor de R\$ 1.510,43 (fl. 13).

Por fim, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação ao ente público, na medida em que, a qualquer tempo, poderá a agravada receber o que lhe é devido, sem prejuízo de retomar o imóvel, como está previsto no contrato de fls. 25/31.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para suspender o cumprimento da liminar até o julgamento deste recurso.

Cumprido o art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008191-97.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.008191-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : A C COM/ DE ACESSORIOS PARA MOTOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Superintendencia da Policia Federal  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.004331-3 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos do mandado de segurança, indeferiu a medida liminar pleiteada.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo juízo de origem às fls. 914/922, a prolação de sentença, concedendo parcialmente a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042568-94.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042568-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : JOSE MARCELO BARBOSA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA DE OLIVEIRA AZEVEDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : POLISTECOM CONSTRUcoes IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Fls. 160/172: Requer o agravante a reconsideração da decisão de fls. 152/153.

De fato, a decisão de fls. 152/153 deixou de apreciar a alegação de prescrição, deduzida em exceção de pré-executividade.

E, não obstante a questão não tenha sido objeto da decisão de Primeiro Grau, passo a apreciá-la, por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser argüida a qualquer tempo ou grau de jurisdição.

Com efeito, a exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.***

No caso da prescrição, é possível ser reconhecida, via exceção de pré-executividade, desde que esteja demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - OBSERVÂNCIA - DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PRECEDENTES - EMBARGOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.***

***1. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência de prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória.***

***2. Consoante informa a jurisprudência da Corte essa autorização se evidencia de justiça e de direito, porquanto a adoção de juízo diverso, de não cabimento do exame de prescrição em sede de exceção de pré-executividade, resulta em desnecessário e indevido ônus ao contribuinte, que será compelido ao exercício dos embargos do devedor e ao oferecimento da garantia, que muitas vezes não possui.***

***3. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos.***

*(REsp nº 388000 / RS, Relator para acórdão Ministro José Delgado, DJ 28/11/2005, pág. 159)*

No caso dos autos, observo que o agravante deixou de instruir a exceção de pré-executividade com cópia do processo administrativo, que é imprescindível para a análise da matéria, visto que o prazo prescricional, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional começa a fluir com a sua constituição definitiva, ou seja, com a intimação do contribuinte acerca da decisão final do processo administrativo.

Nesse sentido, ensina o ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência* (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2004, pág. 1193), que:

***A intimação do contribuinte acerca da decisão final do processo administrativo, não mais sujeita a recurso, é que constitui o marco para o início da contagem do prazo prescricional.***

Tal informação não consta da certidão de dívida ativa ou do discriminativo de débito inscrito que embasam a execução, razão por que é imprescindível, para apreciação da matéria via exceção de pré-executividade, a juntada de cópia do processo administrativo ou de qualquer outro documento que demonstre o esgotamento da via administrativa.

Desse modo, considerando que o pedido não estava instruído com a prova da constituição definitiva do crédito, que é o termo inicial para a contagem do prazo prescricional, não é possível a apreciação da matéria via exceção de pré-executividade.

No tocante aos honorários advocatícios, a decisão de fls. 152/153, não obstante tenha restringido a responsabilidade do agravante ao período em que esteve na gerência da empresa devedora, manteve-o no pólo passivo da execução, sendo descabida, portanto, a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade.

Assim sendo, **MANTENHO a decisão de fls. 152/153**, na parte em que negou seguimento ao recurso.

**RETORNEM os autos conclusos**, para julgamento do agravo legal interposto às fls. 160/172.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007855-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007855-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MAZZAFERRO MONOFILAMENTOS TECNICOS LTDA  
ADVOGADO : NORIYO ENOMURA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018964320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAZZAFERRO MONOFILAMENTOS TÉCNICOS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, denegando a segurança, como se vê de fls. 122/123, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010954-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010954-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MEDRAL ENERGIA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065195320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MEDRAL ENERGIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, denegando a segurança, como se vê de fls. 106/108vº, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015810-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015810-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : RENATO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : RANIERI CECCONI NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE AUTORA : TECFLEX TECNOLOGIA EM FLEXIVEIS E SERVICOS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036348720024036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 221/222: Trata-se de embargos de declaração opostos por RENATO ALVES DOS SANTOS contra a decisão de fls. 208/211, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a referida decisão está eivada de omissão, vez que deixou de considerar que o numerário bloqueado (R\$ 116.131,29) não respeita o limite do capital integralizado (R\$ 49.000,00), o que foi argüido na minuta do agravo.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão embargada.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Com efeito, depreende-se, da decisão embargada, que a inclusão do agravante no pólo passivo da execução fiscal está embasado no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, que trata da responsabilidade pessoal do gerente de pessoa jurídica de direito privado, o que afasta a pretensão de limitá-la à proporção da participação do capital societário. Ressalte-se que o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

*Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).*

*Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.*

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

*A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.*

*(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)*

*... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.*

*(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073237-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.073237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : OSMAR MADUREIRA SILVA e outro  
: OSCAR MADUREIRA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : UNIAO MADUREIRA CONSTRUCAO CIVIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.26.003617-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Osmar Madureira Silva e outro e pela União contra a decisão de fls. 131/132, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento "para reconhecer a decadência do crédito tributário em relação às competências anteriores a janeiro de 1999".

A agravante alega, em síntese, que a decisão de fls. 131/132 incorreu em erro material ao dar "parcial provimento" ao agravo, uma vez que se trata de caso de "provimento total". Aduz que o presente agravo foi interposto tão somente contra parte da decisão do Juízo *a quo*, mais especificamente, contra a parte que não reconheceu a decadência do crédito executado

A União, por sua vez, alega omissão "quanto ao disposto nos artigos 30 e 37 da Lei n. 8.212/91, no tocante ao vencimento das competências de dezembro de 1998". Entende a União que o fato gerador ocorrido em dezembro de 1998, com vencimento em 1999, tem como termo *a quo* a data de 01.01.00, não tendo sido atingido, portanto, pela decadência.

#### **Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição.** Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.*

(...)

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140) PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

*(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.**

(...).

*1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

*2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.*

(...)

*(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)*

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.*

*2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.**

(...)

*IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.*



V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

*Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 5ª Turma, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

**Do caso dos autos.** Aduz o agravante que houve erro material ao julgar o agravo parcialmente procedente. Ocorre que, apesar de haver manifestação no sentido de que o presente recurso limitava-se "somente acerca da decadência" (fl. 4), o agravante, em seu pedido, requereu que fosse "reformado em sua totalidade o R. despacho de fls. 126/130" (fl. 23). Assim sendo, era caso de parcial provimento.

Quanto aos embargos opostos pela União, verifica-se o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração do agravante e da União.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 5040/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014624-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014624-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : ZARAPLAST S/A e outros  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011126620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZARAPLAST S/A e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **recebeu, apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação** interposto contra sentença denegatória. Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que estão presentes, no caso, o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", que justifica a atribuição do efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Alega que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 558 - O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.**

**Parágrafo único - Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.**

Com efeito, as decisões desta Corte de Justiça têm sido no sentido de que o artigo 558 do Código de Processo Civil, por conter preceito mais amplo, é aplicável ao mandado de segurança muito embora a lei específica regulamente, expressamente, a matéria. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MANDAMENTAL - SENTENÇA - APELAÇÃO - EFEITOS.**

**1. O mandado de segurança, ação de índole constitucional, tem como característica a celeridade e a urgência, razão pela qual há previsão de excecutoriedade provisória da sentença concessiva da ordem, "ex vi" do artigo 12, § único, da Lei nº 1533/51.**

**2. A doutrina e a jurisprudência vêm admitindo em caráter excepcional a atribuição de efeito suspensivo a apelação interposta em mandado de segurança, com fulcro no artigo 558 do Código de Processo Civil.**

**3. "In casu", a não concessão do efeito suspensivo implica no truncamento de inquérito civil, impossibilitando a verificação da procedência ou não das denúncias que lhe deram origem para posterior ajuizamento de competente ação civil pública, revelando assim manifesto interesse público.**

**4. Decisão mantida.**

**5. Agravo a que se nega provimento.**

(AG nº 96.03.073394-6 / SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJU 11/02/2005, pág. 188)

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal Justiça:

*... a concessão da segurança é auto-executável porquanto em jogo direito líquido e certo obstado por ato abusivo da autoridade. Reversamente, a não concessão pode gerar "periculum in mora", por isso que a verdadeira exegese do art. 12 da Lei 1533/51, coaduna-se com os poderes do relator (art. 558 do CPC) de sustar a eficácia da decisão denegatória, via efeito suspensivo à apelação.*

(REsp nº 798993 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 24/09/2007, pág. 253)

*Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a apelação de sentença denegatória de "writ" deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Entretanto, referido entendimento vem sofrendo temperamentos e em hipóteses excepcionais, nas quais se apresente a ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação e a plausibilidade jurídica das alegações, tem-se concedido o efeito suspensivo.*

(REsp nº 817848 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias - Juiz Federal convocados do TRF 1ª Região, DJe 09/06/2008)

Assim, se configurada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação à parte, e sendo relevante a fundamentação, é possível, no mandado de segurança, atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença denegatória.

No caso, no entanto, não se verifica a relevância da fundamentação, até porque a sentença denegatória foi proferida em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.**

**2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.**

**3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".**

**4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.**

**5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.**

**6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.**

**7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de**

um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidental.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)  
**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidental de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoercedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Desse modo, estando ausente a relevância da fundamentação, deve prevalecer a decisão agravada que recebeu apenas no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra a sentença denegatória.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011150-61.1997.4.03.0000/MS

97.03.011150-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CITA CIVA COM/ DE CONFECOES LTDA e outros  
: JAMEL ALI EL BACHA  
: ABDUL KARIN EL BACHA  
ADVOGADO : ALIRIO DE MOURA BARBOSA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.00471-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, nos autos da execução fiscal, o MM. Juízo da 3ª Vara de Campo Grande declinou da competência para a comarca de domicílio do devedor.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, o julgamento da remessa oficial proferido nos embargos à execução em 12.04.2010 por esta Corte, encontrando-se a execução fiscal apensada, razão pela qual o presente agravo carece de objeto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016543-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016543-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA  
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00170167920074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, **recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação** interposto contra sentença que rejeitou liminarmente os embargos.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando que os bens penhorados, consistentes em seus maquinários, estão na iminência de serem levados à praça, o que trará repercussões desastrosas no funcionamento de suas atividades.

Sustenta, ainda, que bens de sua propriedade foram penhorados e avaliados em R\$ 985.000,00 (novecentos e oitenta e cinco mil reais), garantindo parcialmente a execução, e invoca a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que vem admitindo a admissão dos embargos à execução fiscal nos casos de garantia insuficiente.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Primeiramente, tem-se a presunção de liquidez e certeza do título executivo, consoante dispõe o artigo 3º da Lei de Execução Fiscal.

E, em segundo lugar, ao processo de execução fiscal aplicam-se, subsidiariamente, as regras do Código de Processo Civil, cujo artigo 520, inciso V, dispõe, expressamente, que o recurso de apelação, interposto contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução, será recebido, apenas, no efeito devolutivo.

É, igualmente, letra expressa da Lei nº 6830/80, em seu artigo 21, que a alienação dos bens penhorados poderá ser antecipada donde se conclui que a venda de bens penhorados prescinde a decisão definitiva, nos embargos à execução.

A execução, assim, é definitiva, devendo prosseguir em seus ulteriores termos, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, expresso no Enunciado da Súmula nº 317:

***É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.***

É verdade que, tendo em conta a relevância dos fundamentos e da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, ao recurso poderá ser atribuído, também, o efeito suspensivo, conforme permite o artigo 558 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, contudo, ainda que se admita a possibilidade de recebimento dos embargos do devedor no caso de garantia insuficiente, não restou evidenciado o perigo da demora, a isso não se prestando a mera alegação de prejuízo advindo com o prosseguimento do feito executivo e a alienação dos bens penhorados, visto que, na hipótese de venda dos referidos bens antes do trânsito em julgado da decisão, o valor obtido, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento, aí sim, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITOS DA APELAÇÃO - LEILÃO DE BENS PENHORADOS - AUSÊNCIA DO "FUMUS BONI IURIS" E DO "PERICULUM IN MORA".**

*1. Conforme dispõe o art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação será recebida no efeito meramente devolutivo quando interposta contra sentença que rejeita liminarmente ou julga improcedentes os embargos à execução, sendo possível, em casos excepcionais, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, desde que atendidos os requisitos do art. 558 do mesmo diploma legal.*

*2. O leilão de bens penhorados não representa por si só dano ilegítimo, já que a apreensão e expropriação de bens para a satisfação do direito do credor não ofende a normalidade da execução forçada.*

*3. Ausentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", incabível o sobrestamento do processo executivo na pendência de julgamento dos embargos pelo Tribunal.*

*4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.*

*(AI nº 2009ç03.00.008480-4, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF 3 CJ1 29/07/2009, pág. 40)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO NO EFEITO DEVOLUTIVO - ARTIGOS 520, V DO CPC.**

*1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida.*

*2. É certo que a execução se efetive de forma menos onerosa ao devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, porém, não menos correto, que a mesma resguarde os interesses do credor, tudo com amparo no artigo 612 do mesmo diploma legal.*

*3. Nos termos do art. 520, V, do CPC, a apelação interposta contra sentença que julgar improcedentes os embargos à execução deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Execução de título extrajudicial. Caráter definitivo. Arts. 585, VII e 587 do CPC. Súmula nº317 do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação versando sobre a isenção do IRPJ sobre o lucro e, conseqüentemente, da contribuição ao PIS, oriundo de exportação de produtos incentivados, no período de 1985/1986 nos termos do art.293, do RIR/80).*

*5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI nº 2009.03.00.010068-8, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJ1 19/01/2010, pág. 1015)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - EFEITOS DO RECURSO.**

*1. Da sentença que rejeita liminarmente embargos à execução cabe o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo. Inteligência do art. 520, CPC.*

*2. A execução é provisória quando fundada em sentença não transitada em julgado impugnada por recurso recebido só no efeito devolutivo. A execução de título extrajudicial é definitiva e como tal não se desnatura pela situação de recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, porquanto é o primeiro e não a sentença recorrida que fundamenta a execução. Incidência do art. 587 do CPC em sua primeira parte. Súmula nº 317 do STJ.*

*3. Descabimento da atribuição de efeito suspensivo por aplicação do art. 558 do CPC à falta dos requisitos ensejadores da medida excepcional.*

*4. Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado.*

*(AI nº 2006.03.00.029955-8, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DJ8 20/10/2006, pág. 477)*

Desse modo, sendo definitiva a execução, fica mantida a decisão que recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução, até porque não restou evidenciado o perigo da demora.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGOLHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018015-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018015-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : OMAR PUCCI e outros  
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro  
SUCEDIDO : VINILEX PRODUTOS INJETADOS LTDA  
: SINTESUL PRODUTOS SINTETICOS LTDA  
: PUCCI COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026135020094036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso agravo de instrumento interposto por OMAR PUCCI e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de AMAZONAS PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos co-responsáveis**, mantendo-os no pólo passivo da ação.

Neste recurso, requerem a antecipação da tutela recursal, para extinguir em relação a eles a execução fiscal, sob a alegação de que não podem ser responsabilizados pelo débito da empresa, invocando a revogação do artigo 13 da Lei nº 8620/93 pela Lei nº 11941/2009.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso, insurgem-se os agravantes contra decisão que, segundo alegam, rejeitou a exceção de pré-executividade que opuseram, mantendo-os no pólo passivo da execução.

Todavia, examinando os documentos que instruem este recurso, verifico que os agravantes deixaram de apresentar a cópia integral da decisão agravada.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).**

**Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).**

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE CÓPIAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO - NÃO ATENDIMENTO DO § 1º DO ART. 544 DO CPC. ALEGAÇÃO DE EXTRAVIO DE FOLHAS ENTRE A PROTOCOLIZAÇÃO DA PETIÇÃO RECURSAL E A SUA AUTUAÇÃO -**

**NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7 DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Não se conhece do agravo de instrumento no qual a cópia da decisão agravada está incompleta, pois inatendido o § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil.

2. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso.

3. Averiguar se o extravio de folhas do agravo de instrumento interposto ocorreu no período compreendido entre a protocolização da petição recursal e a sua autuação, exige dilação probatória, insuscetível de ser produzida na via eleita, em virtude do disposto na Súmula nº 7 deste Tribunal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nº 968551 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ 04/08/2008).

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇA - TRASLADO INCOMPLETO - ART. 544 DO CPC.**

1. A ausência do traslado do acórdão que julgou o agravo de instrumento e a apresentação de cópia incompleta da decisão agravada impedem o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC.

2. Agravo regimental improvido.

(AGA nº 783185 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, pág 292)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL - HOMICÍDIO CULPOSO - CERCEAMENTO DE DEFESA - FORMAÇÃO DO AGRAVO - RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DA PEÇA INCOMPLETA - DECISÃO AGRAVADA - TRASLADO - NECESSIDADE.**

1. Não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes.

2. Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado.

3. Agravo regimental improvido.

(AGA nº 433323 / RS, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 07/04/2003, pág 351)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020557-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020557-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : PANTANAL MADEIRAS LTDA -ME

ADVOGADO : LEOVALDE SANGALETO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00026236120094036124 1 Vr JALES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PANTANAL MADEIRAS LTDA - ME contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jales que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de suspensão da ordem de citação e penhora.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob alegação de que não pode sofrer o ônus da penhora, visto que, estando prescrito o crédito em cobrança, o título que embasa a execução fiscal é manifestamente incerto, ilíquido e inexigível.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, devidos nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).**

**Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).**

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO - PORTE DE REMESSA E RETORNO DO RECURSO ESPECIAL - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO - INADMISSIBILIDADE (ART. 511, CAPUT DO CPC).**

**1. O preparo do recurso consiste no pagamento dos encargos financeiros do recurso interposto, e que englobam as custas do processamento do recurso nos tribunais, e os portes de remessa e retorno dos autos ou do instrumento, no caso de agravo nesta modalidade.**

**2. A demonstração da efetivação do preparo deve ocorrer no momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.**

**3. Inteligência da Súmula 187 do STJ, verbis: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e de retorno dos autos".**

**4. In casu, o agravante não acostou aos autos a cópia do comprovante de porte e remessa e de retorno dos autos do Recurso Especial.**

**5. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º do CPC.**

**6. A massa falida apenas está dispensada do pagamento de preparo no âmbito de processo falimentar, devendo, nas demais ações em que figure como parte, efetuar e comprovar o pagamento do porte de remessa e retorno dos autos.**

**Precedentes: (AgRg no Ag 793755 / RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 12/12/2006, DJ 05/03/2007, p. 294; REsp 550238 / RJ, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 22/08/2006, DJ 05/02/2007, p. 241; REsp 407380 / RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 249).**

**7. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reformar o acórdão embargado e negar provimento ao agravo de instrumento.**

**(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag nº 1058786 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 26/05/2010)**

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPROVANTE DO PAGAMENTO DE CUSTAS JUDICIAIS E DO PORTE DE REMESSA E RETORNO - AUSÊNCIA DE JUNTADA - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR A REGULARIDADE DO RECURSO ESPECIAL - SÚMULA 288 DO STF - AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. Incumbe à agravante a correta formação do agravo de instrumento, juntando todas as peças obrigatórias e essenciais a compreensão da controvérsia. Súmula 288 do STF.**

**2. A cópia do comprovante do pagamento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno constitui peça essencial à formação do instrumento, pois é documento indispensável a verificação da regularidade do recurso especial.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

**(AgRg no Ag nº 1130141 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 01/07/2009)**

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal



00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019797-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019797-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00009-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Pirassununga que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), determinou o aditamento da inicial, com a retificação do valor da causa e o recolhimento da diferença de custas processuais, nos termos da Lei Estadual nº 11608/2003.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para manter o valor atribuído à causa, sob a alegação de que a declaração das nulidades incorporadas em torno da execução fiscal não tem conteúdo econômico imediato, não se podendo dizer com precisão o quanto será excluído com a declaração das nulidades ou qual seria o benefício econômico que a agravante auferirá com esta exclusão.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, devidos nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

**O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).**

**A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).**

**Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).**

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008790-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008790-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : OXITENO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : FABIO LOPES VILELA BERBEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012243520104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OXITENO S/A IND/ E COM/ contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face dos Srs. DELEGADOS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO e GERENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada.**

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

Alega, por fim, que a atribuição do FAP está em confronto com a Súmula nº 351 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a alíquota da contribuição ao SAT deve ser aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ.

Pela decisão de fls. 137/139vº foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravada apresentou contraminuta de fls. 143/171.

Decorreu, "in albis", o prazo legal para interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 172.

O Digno Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da decisão agravada (fls. 173/177).

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

*A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

*... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.*

*Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".*

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

**Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)**

**I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)**

**§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)**

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50)

e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

**3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.**

**3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representarem apenas crescimento e as rescisões que representarem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.**

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.

Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.**

**2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.**

**3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".**

**4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.**

**5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.**

**6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.**

**7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.**

**8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.**

**9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação**

a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)  
**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoercedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Não há que se falar, ainda, em afronta à Súmula nº 351 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois esta dispõe sobre a aferição da contribuição ao SAT pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa individualizada pelo seu CNPJ, o que não se confunde com a atribuição do FAP, prevista no artigo 10 da Lei nº 10666/2003.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022167-74.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.022167-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : GEOBRAS S/A ENGENHARIA E FUNDACOES  
ADVOGADO : HARRISON ENEITON NAGEL  
AGRAVANTE : WALPY VANDERLIDE e outro  
: JOSE ANTONIO ESCOVAR  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 00.00.06505-0 A Vr EMBU/SP

## DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. Edison Freitas de Siqueira e inclua-se o nome do advogados dos agravantes, Dr. HARRISON ENEITON NAGEL (OAB/RS nº 63.225 e OAB/SP nº 284.535), conforme petição (fls. 500/501 e 522/523) e procuração (fl. 502 e 524).

Defiro aos agravantes o pedido de prazo suplementar de 15 (quinze) dias.

Após, conclusos para julgamento do agravo regimental de fls. 452/468.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020503-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : DURATEX S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123378320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DURATEX S/A e FILIAIS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos desde 07/02/2000, **determinou a retificação do valor da causa**, para que reflita o benefício econômico pretendido.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando que, no caso, não é possível estimar qual será o seu benefício econômico caso a ação venha a ser julgada procedente, não havendo como prever quantos de seus empregados serão afastados no futuro, por motivo de doença.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Nos termos do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará, entre outras coisas, o valor da causa (artigo 282, inciso V), e sua fixação deve levar em conta o proveito econômico almejado pela parte com a demanda (artigo 259 e incisos).

Tal valor deve ser atribuído exclusivamente pela parte autora e pode ser impugnado pela parte contrária. No entanto, se verificar discrepância entre o valor atribuído à causa e o benefício econômico da demanda poderá determinar a emenda da inicial.

Nesse sentido, confira-se o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É entendimento deste Tribunal que o magistrado pode determinar a emenda à inicial para que o valor atribuído à causa reflita o conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp 572536 / PR, DJ 27/06/05, AgRg no Ag 460638 / RJ, DJ 23/06/03, REsp 165355 / MG, DJ 14/12/98, REsp 876812 / RS, DJ 01/12/2008.**

(AgRg no REsp nº 1106416 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2010)

E, nas ações declaratórias, também deve ser levado em conta o benefício econômico almejado, não se justificando à atribuição do valor à causa por mera estimativa, de acordo com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 557, § 1.º, DO CPC. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA COM O VALOR ECONÔMICO PRETENDIDO.**

**1. O valor da causa, inclusive em ações de natureza meramente declaratória, deve guardar pertinência com o benefício econômico que a parte pretende auferir através da prestação jurisdicional (Precedentes: REsp n.º 721.822/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 06/06/2005; REsp n.º 730.581/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19/04/2005; REsp n.º 436.203/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 17/02/2003; REsp n.º 165.011/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 19/11/2001; e REsp n.º 253.054/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14/08/2000).**

**2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp nº 722304 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 13/02/2006, pág. 697)

**PROCESSO CIVIL - AÇÕES DECLARATÓRIAS - VALOR DA CAUSA - ARTS. 258 E 260 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.**

1. Segundo a dicção dos arts. 258 e 260 do CPC, o valor da causa, nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao benefício econômico que se pretende auferir. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos.

3. Recurso especial de fls. 77/81, apenso 8, improvido.

(EDcl no REsp nº 509893 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 01/02/2006, pág. 479)

**PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - IMUNIDADE. VALOR DA CAUSA - CONTEÚDO ECONÔMICO - CORRESPONDÊNCIA - NECESSIDADE.**

1. Este Tribunal consolidou o entendimento de que o valor da causa, inclusive nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, é dizer, ao benefício econômico que se pretende auferir, não sendo possível atribuir-lhe valor aleatório.

2. Recurso especial improvido.

(REsp nº 738699 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 03/10/2005, pág. 221)

**PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - VALOR DA CAUSA - CONTEÚDO ECONÔMICO DELIMITADO - FIXAÇÃO POR ESTIMATIVA - IMPOSSIBILIDADE.**

Existindo conteúdo econômico delimitado, não é possível atribuir-se valor da causa, por estimativa, à ação declaratória.

**Improvemento do recurso especial.**

(REsp nº 164753 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 15/10/2001, pág. 231)

No caso, conquanto não seja possível calcular os valores que, após o ajuizamento da ação, serão recolhidos a título de contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentes antes da obtenção do auxílio-doença, entendo que a parte autora deveria, ao menos, apresentar o cálculo dos valores recolhidos a esse título desde 07/02/2000 e até o ajuizamento da ação.

Não é o caso, pois, de se atribuir à causa um valor arbitrário, sob a alegação de que é inestimável de plano.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019979-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SERGIO PRADO GIANINI  
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033208720104036111 3 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 179/180, proferida em ação ordinária ajuizada por Sérgio Prado Gianini, que deferiu o pedido de tutela antecipada "para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição social destinada ao FUNRURAL, incidente sobre a futura comercialização da produção rural do requerente".

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;

b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, a, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/31).

**Decido.**

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a

contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

(...)

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos agravados.

Conforme acima fundamentado, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.



Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103749-04.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.103749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MITRA DIOCESANA DE CAMPO LIMPO  
ADVOGADO : SANTO BATTISTUZZO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
AGRAVADO : UNIKA INFORMATICA E INTERMEDIACOES LTDA  
ADVOGADO : FABIO SERGIO BARSSUGLIO LAZZARETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.028950-3 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Mitra Diocesana de Campo Limpo contra a decisão de fls. 90/93, que acolheu preliminar de ilegitimidade passiva deduzida pela Caixa Econômica Federal, para extinguir o processo sem resolução do mérito em relação a ela (CPC, art. 267, VI). Em decorrência, o MM. Juiz *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante ajuizou ação de rito ordinário em face de Unika Informática e Intermediações Ltda. e da Caixa Econômica Federal, para declaração de inexistência de relação cambiária com a primeira ré, bem como para a anulação de duplicatas emitidas sem aceite e sem existência de negócio jurídico subjacente;
- b) postulou ainda a agravante o cancelamento dos protestos efetuados pela CEF e a exclusão de seu nome do cadastro de inadimplentes, com a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos morais;
- c) a agravante demonstrou na petição inicial que o protesto é indevido e que a CEF atuou de forma negligente, razão pela qual também deve ser condenada ao pagamento de indenização;
- d) a CEF atuou de forma negligente ao aceitar o título sem exame da idoneidade do sacador e do aceite do título, bem como sem a comprovação da efetiva entrega da mercadoria;
- e) ofensa aos arts. 130 e 332 do Código de Processo Civil, e ao art. 5º, LIV, da Constituição da República (fls. 2/12). O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 103/106). A Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fls. 112/116).

#### **Decido.**

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

(...)

*No caso dos autos, pleiteia a autora o pagamento de indenização a título de perdas e danos relativamente ao protesto de duplicatas emitidas sem o devido aceite e de negócio jurídico subjacente a ensejar sua emissão.*

*Alega que os títulos foram cobrados pela instituição financeira ré em virtude de endosso-mandato, devendo esta ser responsabilizada solidariamente com a empresa ré por não ter agido com a devida cautela na apreciação da regularidade do título.*

*No entanto, tenho por ilegítima a instituição financeira ré - CEF.*

*Por esta condição, o autor e réu devem possuir título em relação ao interesse que pretendem seja tutelado, e título jurídico, não mero interesse econômico. Assim, são legitimados para agir, tanto ativa como passivamente, os titulares dos interesses em conflito quando, então, estamos diante da legitimação ordinária, estabelecida pelo artigo 3º do Código de Processo Civil (...).*

*In casu, não há legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo do feito. Não apresenta a ré interesse jurídico no conflito, eis que, tendo recebido o título objeto do protesto por meio de endosso-mandato, agiu em nome do endossante, não devendo figurar, em nome próprio, ação de sustação de protesto ou de anulação de título. Aliás, resta assentado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido que, em caso de endosso mandato, somente haverá a responsabilidade da instituição financeira quando devidamente comprovada a sua atuação negligente por ato próprio, não lhe sendo exigível averiguar previamente a causa, o negócio jurídico, ensejador do título (...).*

*Como no endosso-mandato não há a transferência da propriedade do título ao endossatário, atuando somente como procurador dos interesses do endossante, somente este último deverá responder pelo protesto indevido, responsabilizando a instituição financeira somente quando extrapola os limites do mandato, atuando por ato próprio (...).*

*Assim, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal deve ser excluída do pólo passivo, DECLINO DA COMPETÊNCIA para julgar a ação e determino a remessa dos autos ao Juízo distribuidor da Justiça Comum Estadual desta capital (...). (fls. 90/93).*

Assiste razão à agravante ao afirmar que a responsabilidade da CEF é matéria de mérito que não se confunde com sua legitimidade para figurar no polo passivo do feito. Sustenta-se na petição inicial que a CEF estaria em poder de duplicatas emitidas sem aceite e sem negócio jurídico subjacente. Acrescenta-se que a CEF teria protestado indevidamente as duplicatas, atuando de forma negligente, razão pela qual também deveria ser condenada ao pagamento de indenização.

Assim, a CEF é parte legítima para figurar no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020208-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ADRIANO ALBERTO NYSSSEN e outros  
: AFONSO AIRES DE MELO  
: ALBERTO MARQUES MONTEIRO DO NASCIMENTO  
: ALEXANDER CARDOSO VAN MELIS  
: ALFONSO ADRIANO SLEUTJES  
: ANTONIO JULIAO BEZERRA DAMASIO  
: ANTONIO MARCIO FERREIRA DEL POÇO  
: BERNARDUS HUBERTUS SCHOLTEN  
: CLAUDIO PETER BECKERS  
ADVOGADO : MARISA T FANTUZZI LEITE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040319520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 230/231v., que deferiu antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da "contribuição social prevista nos arts. 25, incisos I e II, 12, incisos V e VII, e 30, inciso IV, todos da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.540/92, desobrigando os autores do recolhimento no ato de comercialização de sua produção e afastando a correspondente retenção do FUNRURAL perante a Cooperativa a que são associados e perante terceiros" (fl. 231).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/20).

#### Decido.

**Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.**

**10.256/01. Exigibilidade.** O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

*Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.*

*Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".*

*E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:*

*(...)*

*O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.*

*Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.*

*Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)*

*O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)*

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão a decisão de fls. 230/231v., que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos agravados.

Conforme acima fundamentado, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006456-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FABIO PERES HAIDAMUS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DA COSTA DEPIERI e outro  
AGRAVADO : Justica Publica  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00064415720094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela defesa de Fabio Peres Haidamus, impugnando decisão proferida pelo juízo da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP pela qual determinou cumprimento das penas restritivas de direitos aplicadas nos autos da ação penal nº 2009.61.12.006441-1 (fls. 40/41), objetivando a alteração do local para seu cumprimento - Comarca de Aripuana/MT, local de domicílio e residência do agravante.

É o relatório.

Decido.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a baixa definitiva da execução penal em razão de seu encaminhamento para a comarca de Aripuana/MT, destarte carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017809-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017809-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MINER FUND INDL/ E COML/ LTDA -ME  
ADVOGADO : WALDEMAR FIGUEIREDO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.15.002020-3 1 Vr SAO CARLOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de MINER FUND IND/ E COML/ LTDA -ME, para cobrança de contribuições previdenciárias, **acolheu a exceção de pré-executividade**, para reconhecer a decadência em relação às competências de 03/1999 a 09/2002, determinando a substituição da CDA e o prosseguimento da execução quanto ao débito remanescente.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que se aplica, às contribuições previdenciárias, o prazo previsto no artigo 173, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor, que dispõem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.**

**1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.**

**2. Argüição de inconstitucionalidade julgada procedente.**

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.**

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN.**

**No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.**

(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

**Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".**

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No tocante à CDA nº 37.128.055-9, acostada à fl. 16, considerando que o crédito previdenciário relativo às competências de 03/1999 a 10/2005 foi constituído em 03/10/2007, deve prevalecer a decisão agravada que reconheceu a decadência em relação às competências 03/1999 a 09/2002, visto que a sua constituição é posterior ao decurso do prazo previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se, ademais, que a agravante requer a aplicação do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, mas não provou, nem mesmo alegou, que se trata da hipótese de ausência de recolhimentos, e não de recolhimento a menor.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020183-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020183-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 03.00.00509-3 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo da Fazenda de Cotia - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada

em face da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a inclusão do Município de Cotia no pólo passivo da execução fiscal.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Dispõe o Código Tributário Nacional:

**Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:**

Como se vê, a responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

E, no caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Decreto nº 5681, de 4 de abril de 2005, nos seguintes termos:

**Art 1º - Ficam declarados de utilidade pública, para fins de desapropriação, por via amigável ou judicial, pelo Município de Cotia, os bens descritos no parágrafo único deste artigo, que constam pertencer à Associação Hospital Cotia, pessoa jurídica de direito privado, bens esses necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal.**

**Parágrafo único - A presente desapropriação atinge os seguintes bens:**

**I - prédio e terreno localizados na Av. Odair Pacheco Pedroso, nº 171, esquina com a Estrada dos Victor e Rua Alga Marinha, Parque Bahia, nesta assinalados nas plantas de levantamento cadastral elaborada pelo Engenheiro Civil Rafael Strecht Ribeiro, CREA nº 69074/D, documentos esses constantes do processo administrativo nº 4350/05; e II - todos os bens móveis, equipamentos e demais utensílios que se encontram no interior dos imóveis referidos nos incisos anteriores, desde que não se encontrem penhorados ou já alienados judicialmente, excluindo-se os bens adquiridos após a decretação da intervenção municipal no referido nosocômio, conforme se apurar através de auto administrativo circunstanciado ou perícia judicial.**

Da leitura do referido decreto, depreende-se que a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado.

Desse modo, tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

Por outro lado, ressalto que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do artigo 133 do Código Tributário Nacional, como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão agravada de fl. 35:

**É fato notório nesta Comarca que a Municipalidade interveio na administração do Hospital de Cotia, vindo a desapropriar, enfim, o patrimônio que a executada Associação Hospital de Cotia tinha afetado ao funcionamento daquele hospital.**

**Acontece, porém, que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço - atos de império, não negociais - têm natureza diversa da sucessão empresarial e não atraem a aplicação da regra do art. 133 do Código Tributário Nacional, destinada, conforme letra do dispositivo, aos negócios de aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento empresarial firmados entre particulares. De modo que não há possibilidade de responsabilização da Municipalidade pela dívida tributária a que sujeito o original operador daquele serviço e proprietário dos bens desapropriados.**

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE INCLUSÃO DE MUNICÍPIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do agravo de instrumento, está prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.**

**2. A responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no art. 133 do CTN só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.**

**3. No caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Dec. 5681, de 04/04/2005. E, da leitura do referido decreto, depreende-se que o MUNICÍPIO DE COTIA desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado. E tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.**

**4. Os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do art. 133 do CTN.**

**5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.**

(AI nº 2009.03.00.044780-9 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 16/07/2010)

Descabe, assim, a inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da execução.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017656-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017656-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : FREDE STRELE  
ADVOGADO : MARCIO BARROS DA CONCEICAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00062612820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Frede Strele, em face da decisão que, em sede de ação cautelar, indeferiu pedido de liminar de sustação de leilão de imóvel.

Em breve síntese, informa o ajuizamento de ação com o fim de "suspender/anular a execução extrajudicial promovida pela Agravada, com base do Decreto Lei 70/66 e seus efeitos, em razão da sua duvidosa constitucionalidade, bem como, o descumprimento das determinações nele previstas, sobretudo no que se refere à notificação dos leilões extrajudiciais". Sustenta violação ao direito dos mutuários, por contrariar a constituição federal, especialmente nos artigos 1º, III, 5º, XXIII, 6º, 170, III, e 192, *caput*.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja suspenso o leilão.

Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos na decisão agravada.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Impende assinalar, por necessário, que o contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial e, assim, submete-se ao Decreto-lei nº 70/66, cuja constitucionalidade foi reconhecida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 287.483, rel. Min. Moreira Alves DJ 18.09.01 e RE 239.036, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 10.08.00).

Não obstante, vinha entendendo que apesar do referido decreto ter sido recepcionado pela CF/88, não estaria excluída a possibilidade de medida judicial que obstasse o prosseguimento do procedimento previsto na legislação impugnada, desde que houvesse contracautela, com o depósito das prestações devidas em atraso, em valores razoáveis, à disposição do Juízo.

Este Tribunal, porém, tem precedentes no sentido de que essa providência - depósito das prestações vencidas e vincendas no valor pretendido pelo mutuário - seria baldada, haja vista que permaneceria a mora e, conseqüentemente, a possibilidade de execução do restante do débito. Nesse sentido: AG - 173961, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 23/03/2004; AG - 204702, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 16/08/2005.

Desse modo, o mutuário, ao realizar o contrato de financiamento, valendo-se das regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, assume o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel objeto do financiamento levado a leilão, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real de garantia hipotecária, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Com efeito, entendeu-se que o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor nesse sentido.

E meu entendimento se coaduna à explanação supramencionada, possibilitando à credora executar a obrigação pactuada, pois não há como desconhecer, nesse caso, o direito da CEF em promover a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, razão por que não há falar-se na possibilidade de suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial. Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a suspensão dos efeitos da norma contida no DL 70/66 está condicionada ao pagamento integral da dívida*, fato inocorrente no presente feito.

São precedentes desta C. Corte: AG 265790, 218115, 172458, dentre outros.

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006268-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CURSO SUPLETIVO POP S/C LTDA e outros  
: IARA ALVES GONCALVES DANTON LIMA  
: ANTONIO NILTO DE LIMA  
ADVOGADO : SERGIO APARECIDO TAMURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00023483520094036182 8F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), em face da decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com suspensão da execução e da exigibilidade do crédito tributário.

Em suma, sustenta a aplicação do Código de Processo Civil às execuções fiscais, salientando que os embargos à execução não mais apresentam efeito suspensivo, nos termos do artigo 739-A. Diz, ainda, que os requisitos do parágrafo 1º do artigo 739-A não restaram preenchidos. Por fim, que não há relação de prejudicialidade entre os embargos à execução e o mandado de segurança impetrado pelo agravado, "uma vez que o mandado de segurança não julgado não é acontecimento anterior necessário ao julgamento dos embargos", não sendo imprescindível ao julgamento da ação autônoma dos embargos.

Requer a concessão de liminar, para que seja reformado o efeito suspensivo atribuído aos embargos opostos.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento

Por primeiro, cumpre sinalizar que, consoante dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.830/80, aplicam-se as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária à lei de regência da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública. É dizer, havendo regramento específico, fica afastado aquele imposto pela lei processual.

No caso dos autos, insurge-se a agravante acerca da decisão que, recebendo os embargos à execução fiscal, conferiu efeito suspensivo à execução.

De fato, a Lei de Execução Fiscal é omissa quanto aos efeitos do embargos à execução fiscal. Todavia, esse efeito encontra-se implícito nos artigos 18 e 19 dessa lei, uma vez que nestes dispositivos assegura-se que a execução da garantia somente será realizada quando não forem oferecidos embargos.

Enuncia o artigo 19 da Lei nº 6.830/80:

**Artigo 19. Não sendo embargada a execução** ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, **sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos (...)**"

A interpretação do dispositivo supratranscrito autoriza concluir, a *contrario sensu*, que, se a ausência de embargos leva ao prosseguimento da execução, sua oposição tem o condão de suspendê-la.



Vale lembrar que na anterior sistemática imposta pelo Código de Processo Civil, disciplinava-se acerca dos efeitos dos embargos, nos seguintes termos: *Os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo* (§1º, do artigo 739). Naquela ocasião, invocava-se o Código de Processo Civil, subsidiariamente à Lei de execução fiscal, haja vista que ambos os Estatutos convergiam quanto aos efeitos dos embargos. No entanto, a Lei nº 11.382/2006, instituída no bojo da Reforma do Judiciário, revogou o parágrafo 1º do artigo 739, trazendo regramento em sentido inverso. Dispôs:

Artigo 739-A - Os embargos do executado **não terão efeito suspensivo.**

Autorizou, por sua vez, a atribuição de efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (artigo 739-A, §1º, CPC).

Em que pesem tais considerações, afastou dos executivos fiscais as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/06, por entender que as modificações instituídas no bojo da legislação processual, alteraram toda a sistemática da execução de título extrajudicial, razão justificadora da ausência de efeito suspensivo pela simples oposição de embargos; e não apenas promoveram esta única modificação.

Na "nova execução de título extrajudicial" é discipinada a penhora como pressuposto de admissibilidade dos embargos. De igual forma, devem os embargos ser opostos no prazo de 15 dias a contar da juntada aos autos do mandado de citação, é dizer, sua apresentação dá-se no início da execução, haja vista sua temática ser restrita a hipóteses que fulminam por completo o feito.

É possível, ademais, a atribuição de efeito suspensivo desde que preenchidos certos requisitos, dentre os quais, a garantia da penhora por penhora, depósito ou caução.

Nos executivos fiscais, ao revés, permanece a necessidade de penhora como requisito de admissibilidade dos embargos, que serão opostos no prazo de 30 (trinta) dias contados do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora.

Denota-se que não é possível aplicar à execução fiscal apenas as disposições atinentes aos efeitos dos embargos, quando toda a sistemática proposta pela lei especial fica mantida, com exigência de penhora para embargar, dentre outros.

No caso vertente, observa-se dos autos que a penhora efetuada satisfaz integralmente a dívida fiscal, sendo o caso de indeferir a concessão do efeito suspensivo.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026620-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RETEC REFRAIARIOS TECNICOS LTDA  
ADVOGADO : BLUMER JARDIM MORELLI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.46502-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão pela qual foi indeferido pedido de bloqueio de ativos financeiros dos agravados pelo sistema BACEN-JUD.

Verifica-se, pelas informações constantes na mensagem eletrônica encaminhada pelo MM Juízo *a quo*, a prolação de decisão reconsiderando a decisão agravada, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557, "caput" do CPC e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012583-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012583-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ALLA IND/ COM/ REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : JOAO BRIGAGAO DO COUTO  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
PARTE RE' : MARCELO HENRIQUE DO COUTO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009698720004036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ALLA INDÚSTRIA E COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a expedição de mandado de ampliação da penhora sobre a totalidade do imóvel de propriedade do co-executado João Brigagão do Couto e sua esposa.

Informa que a penhora recaiu anteriormente sobre a meação do co-executado João Brigagão do Couto, estando a outra metade, pertencente a sua esposa, fora da garantia da execução. Insurge-se diante da mudança de posicionamento judicial, que determinou a penhora também sobre a parte pertencente à esposa do co-executado.

Alega ser necessárias provas de que o cônjuge se beneficiou do produto da infração, de modo que, não havendo indicação de envolvimento da esposa em quaisquer atos de gestão da empresa ou mesmo acréscimo patrimonial decorrente da cobrança em execução fiscal, deve ser retirada a meação do cônjuge do co-executado João Brigagão do Couto para ampliação da penhora do bem posto em garantia da execução fiscal.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A teor do artigo 6º do Código de Processo Civil, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". É a legitimidade, nos dizeres de Alfredo Buzaid (*apud* Vicente Greco Filho), "a pertinência subjetiva da ação, isto é, a regularidade do poder de demandar determinada pessoa sobre determinado objeto".

Por outro lado, o artigo 499 do Código de Processo Civil dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. Há, todavia, exceção a essa regra, hipótese em que se verifica a substituição processual, é dizer, a parte demandará, em nome próprio, a tutela controvertida de um direito de outrem. Infere-se, nesse caso, que haverá uma faculdade excepcional, razão pela qual só nos casos expressamente autorizados em lei é que é possível a mencionada substituição, isso porque não se concebe que a um terceiro seja reconhecido o direito de demandar acerca do direito alheio, senão quando entre ele e o titular exista algum vínculo especial.

Depreende-se que possui legitimização ordinária aquele que é o titular da relação jurídica, havendo hipóteses em que aquele que não é sujeito da relação jurídica de direito material possa demandar em nome próprio direito alheio. É a chamada legitimização extraordinária ou substituição processual.

Postas tais premissas, verifica-se dos autos que a empresa executada interpôs o agravo de instrumento com o objetivo de ver afastada a ampliação da penhora, que recaiu sobre a totalidade do imóvel pertencente ao co-executado João Brigagão do Couto e sua esposa, quando, na verdade, deveriam ser estes os interessados em recorrer.

Conclui-se, destarte, que cada um deve demandar sobre os seus direitos ordinariamente, vale dizer, somente existindo lei expressa é que se admite, excepcionalmente, que alguém demande sobre direito alheio.

Por esse motivo, conforme salienta o ilustre jurista Humberto Theodoro Jr. (Curso de Direito Processual Civil, Vol I, 40ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003), é "incabível a substituição processual quando a associação agir na defesa de direito do sócio que não tenha identidade com o objeto social". Assim, somente a vontade das partes não é suficiente para criar substituição processual, pois o vínculo relevante capaz de gerar a mencionada legitimização é reservado apenas à lei.

Neste sentido, trago à colação a seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO - LEGITIMIDADE PARA RECORRER.

1- A inclusão de sócio no pólo passivo de execução fiscal é matéria que diz respeito ao próprio sócio, o único detentor da legitimidade recursal.

2- Carece a agravante, pessoa jurídica, de interesse e legitimidade para recorrer de tal decisão, que em nada afeta a sua esfera jurídica.

3- Agravo de instrumento e agravo regimental não conhecidos."

( TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 177347. Processo: 200303000194917 /SP. Órgão Julgador: SEXTA TURMA DJU DATA:12/12/2003 JUIZ LAZARANO NETO) g.n

Verifica-se, portanto, que a empresa não tem legitimidade para insurgir-se sobre a decisão agravada, razão pela qual, faltando condição da ação, não pode o presente recurso prosseguir.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006293-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALFA PREVIDENCIA E VIDA S/A e outros  
: FINANCEIRA ALFA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
: ALFA SEGURADORA S/A  
: BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026464520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar.

Segundo informação da Subsecretaria da 7ª Vara de São Paulo, houve prolação de sentença julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015107-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015107-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SERTANEJO ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : ANNA FLÁVIA DE AZEVEDO IZELLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00114785920044036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SERTANEJO ALIMENTOS S.A, em face da decisão que julgou prejudicado o pedido de desistência da ação para fins de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, tendo em vista que o feito já se encontrava em rito de cumprimento de sentença.

Informa que, com a regulamentação da lei federal nº 11.941/2009, entendeu a agravante por transferir o saldo devedor remanescente do seu parcelamento ordinário para o chamado "REFIS DA CRISE", bem como incluir os honorários advocatícios arbitrados na sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal opostos pela empresa. Alega que a decisão agravada "indiretamente inviabiliza o direito da ora Agravante de quitar seu débito com os benefícios concedidos pela Lei Federal nº 11.941/2009, ao reputar prejudicada sua petição de desistência e informação de adesão ao parcelamento especial".

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo, a fim de ser reconhecida a regularidade da adesão ao parcelamento da Lei nº 11941/2009.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O cerne da controvérsia está na adesão da agravante aos ditames da Lei nº 11.941/09, que confere prerrogativas aos beneficiários, dispondo o artigo 6º como condição, todavia, que o sujeito passivo desista de ação judicial em curso. Sem adentrar na sistemática prevista na Lei nº 11.941/09, em exame de cognição sumária, verifica-se que o pedido de desistência dos embargos ocorreu após o julgamento, encontrando-se o feito em fase de cumprimento de sentença. Vale dizer, porque superado o momento de apreciação dos embargos, não há mais como dispor do recurso.

Frise-se, ademais, que a ação mencionada no artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 é aquela "na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua inclusão em outros parcelamentos", não se tratando do caso em comento.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a suspensividade postulada.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Por fim, intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo, nos termos da Resolução nº 255/2004, artigo 1º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018299-54.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018299-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ROGERIO BUENO e outros  
: GERALDO MARTIN HERNANDEZ  
: ZUARDO CASARINI  
ADVOGADO : CLAUDE MANOEL SERVILHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CONFECOES CONTINENTAL LTDA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00340-5 A Vr SALTO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Rogério Bueno e outros, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a inclusão dos agravantes no pólo passivo da ação.

Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, **da certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos. Desta forma, verifica-se que os agravantes desatenderam requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostaram documentação atestando o momento em que tomaram ciência da decisão agravada, essencial à verificação da tempestividade do recurso, não bastando as cópias dos mandados de citação, expedidos em abril de 2010. Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por consequência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade. Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido".

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009832-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009832-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DINAH GUBITOSE ANGELOTTI  
ADVOGADO : ADOLPHO TABACHINE FERREIRA  
PARTE RE' : GUARDIAN VIGILANCIA E SEGURANCA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.07584-0 5F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir o agravado do pólo passivo da execução fiscal, condenando a agravante ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em apertada síntese, que a condenação em honorários advocatícios há que ser afastada, uma vez que inexistente qualquer previsão legal que a autorize, subsidiariamente impugnando o valor fixado.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, o que possibilita o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, já está pacificado no âmbito do C. STJ que, em função do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios quando acolhida exceção de pré-executividade, ainda que a execução fiscal seja extinta apenas parcialmente. Isso é o que se infere dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO E CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no entendimento de ser cabível a fixação de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública se a execução fiscal foi extinta após a citação do devedor e, em especial, se houve a contratação de advogado, que apresentou exceção de pré-executividade. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. Em sede de agravo regimental não são admitidas alegações estranhas à motivação da decisão agravada e que não foram objeto de impugnação específica, por vedada a inovação de fundamento. 4. Agravo regimental improvido. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 200900016390 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1115404 HAMILTON CARVALHIDO)

**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES.** 1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução.

2. Recurso especial provido.

(STJ SEGUNDA TURMA RESP 201000820793 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1192177 ELIANA CALMON)  
**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.**

1. Nos termos do art. 20, caput, do CPC, o vencido será condenado a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. No caso em questão, haja vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, a qual foi acolhida integralmente para reconhecer a prescrição dos créditos tributários de cinco dos sete autos de infração executados, é devida a condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios. Ademais, o trabalho realizado pelo causídico, quando do protocolo e do processamento da exceção de pré-executividade, deve ser retribuído.

2. Quanto ao percentual de fixação dos honorários, é cediço que o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC, não estando adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20%.

3. Embargos de divergência providos para condenar o Município de Curitiba ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor dos créditos prescritos.

(STJ PRIMEIRA SEÇÃO ERESP 200902124124 ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875 MAURO CAMPBELL MARQUES)

Outro não tem sido o entendimento desta Quinta Turma, do qual são exemplos os seguintes julgados:

**EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

A Lei n.º 9.494/97 com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. A regra, contudo, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada nos autos do Recurso Especial nº 499337, deve ficar restrita às hipóteses em que, tendo sido fixados honorários no processo de conhecimento, eles se mostrem suficientes para remunerar o advogado na execução do julgado. Do contrário, há de se prestigiar a regra esculpida no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil segundo a qual nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários, à medida em que, sendo os co-executados parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, viram-se compelidos a constituir procurador nos autos, apresentando defesa, na forma de exceção de pré-executividade. Por um lado, poder-se-ia argumentar acerca do descabimento de honorários nos incidentes processuais, que comportam sua fixação apenas quando da prolação da sentença, com a conseqüente extinção do processo. Contudo, não há como desconsiderar o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, bem como o princípio da sucumbência que impõe ao vencido que suporte o ônus correspondente. A exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos. O parágrafo 3º, do artigo 20 do estatuto processual determina o arbitramento da verba entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Contudo, pretendesse a lei que se aplicasse à Fazenda Pública a norma do §3º, não haveria razão para a *lex specialis* consubstanciada no §4º do mesmo dispositivo. Assim, em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, demonstra-se escorreita a fixação em 1% do valor atualizado do débito, nos termos do artigo 20, §4º do CPC atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante. Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça que firmou entendimento no sentido de que é cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.

(TRF3 QUINTA TURMA AI 200903000171415AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372433 JUIZ LUIZ STEFANINI ).

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CABIMENTO. 1. Constatado a omissão no acórdão, uma vez que não houve pronunciamento a respeito da condenação em honorários advocatícios. 2. Ainda que seja contra a Fazenda Pública, são cabíveis honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida, na medida em que a parte tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se. Precedentes do STJ. 3. Os embargantes obtiveram provimento jurisdicional que acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente e determinar sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. É cabível, portanto, a condenação da União em honorários advocatícios, cujo valor, porém, deve ser fixado em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. 4. Embargos de declaração acolhidos. (TRF3 QUINTA TURMA AI 200703000828729 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 306809 JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Por fim, anoto que o valor fixado na decisão agravada a título de honorários advocatícios - R\$500,00 (quinhentos reais) - é razoável e observa os critérios do artigo 20, §4º, do CPC e está em sintonia com a jurisprudência desta Turma. Assim, a r. decisão deve ser mantida, também, neste particular.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 527, I c.c. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se, intímese.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097526-81.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.097526-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : PAULA CRISTINA GARCIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JULIANA ALVES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de tutela antecipada.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008756-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MARIA CONCEICAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00037384320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação cautelar inominada versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Alega a parte recorrente, em síntese, a nulidade da adjudicação extrajudicial do bem pela exequente, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmando a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018035-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018035-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARGILL AGRICOLA S/A  
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00349007620074036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por CARGILL AGRÍCOLA S/A, objetivando a anulação dos créditos incluídos na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.620.380-8 e dos Autos de Infração nº 35.620.379-4, 35.620.374-3 e 35.620.373-5, **deferiu a realização da prova pericial**.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que a matéria em discussão nos autos principais é meramente de direito, sendo descabida a realização da prova pericial.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

E, no caso, insurgindo-se contra a cobrança dos créditos incluídos na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.620.380-8 e nos Autos de Infração nºs 35.620.379-4, 35.620.374-3 e 35.620.373-5, a autora requereu a realização da prova pericial para:

(1) no **Auto de Infração nº 35.620.374-3**, especificamente no que tange à contabilização dos valores pagos a título de bônus aos seus executivos nas contas contábeis de "plano de pensão" (relacionados a plano de previdência complementar), demonstrar que **o pagamento de tais valores se deu mediante depósito de planos de previdência privada;**

(2) no **Auto de Infração nº 35.620.373-5**, demonstrar que **os pagamentos efetuados a título de bônus, reembolso de despesas médicas e fornecimento de vale-combustível não compõe a remuneração**, que daria ensejo ao nascimento da obrigação tributária;

(3) na **Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.620.380-8**, demonstrar que **a prestação de serviço de transportes de carga por intermédio da empresa Violin Transportes Ltda. não constitui cessão de mão-de-obra**, o que afastaria a sua obrigação de reter e recolher 11% (onze por cento) do valor bruto das notas fiscais ou faturas dos serviços.

Como se vê, ao contrário do que alega a agravante, não se trata de matéria exclusivamente de direito, tendo o MM. Juiz "a quo", no âmbito do seu poder de direção do processo e de sua livre convicção, deferido a realização da prova pericial.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado esta Egrégia Corte Regional:

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - PERÍCIA CONTÁBIL - ANULAÇÃO DE CRÉDITO FISCAL - IMPRESCINDIBILIDADE.**

**1. A perícia deve ser indeferida apenas quando inserir-se nas hipóteses taxativas previstas no artigo 420, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Não sendo este o caso, é de ser realizada a prova pericial designada, por ser**



*decisão mais compatível com o princípio constitucional do acesso à justiça, consignado no art. 5º, inciso XXXV, o qual deve ser interpretado da forma a mais abrangente possível.*

*2. A perícia contábil requerida deve ser realizada, uma vez que se trata de anulatória de crédito fiscal apontado na NFLD referida nos autos, demanda em que se pretende comprovar que teriam sido indevidamente incluídos alguns valores, cuja responsabilidade seria das prestadoras de serviço.*

*3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(AI nº 2002.03.00.051677-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU 01/07/2003, pág. 331)*

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.  
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018006-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018006-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : PAULO PUCCI  
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA  
SUCEDIDO : VINILEX PRODUTOS INJETADOS LTDA  
: SINTESUL PRODUTOS SINTETICOS LTDA  
: PUCCI COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
PARTE RE' : OMAR PUCCI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026135020094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO PUCCI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta**, mantendo-o no pólo passivo da ação.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para extinguir em relação a ele a execução fiscal, sob a alegação de que não pode ser responsabilizado pelo débito da empresa, invocando a revogação do artigo 13 da Lei nº 8620/93 pela Lei nº 11941/2009.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Dispõe o Código de Processo Civil:

**Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:**

**I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;**

**II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**

**§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.**

**§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.**

No caso, insurge-se o agravante contra decisão que, segundo alega, rejeitou a exceção de pré-executividade que opuseram, mantendo-o no pólo passivo da execução.

Todavia, examinando os documentos que instruem este recurso, verifico que o agravante deixou de apresentar a cópia integral da decisão agravada.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

*O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).*

*A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).*

*Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).*

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE CÓPIAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO - NÃO ATENDIMENTO DO § 1º DO ART. 544 DO CPC. ALEGAÇÃO DE EXTRAVIO DE FOLHAS ENTRE A PROTOCOLIZAÇÃO DA PETIÇÃO RECURSAL E A SUA AUTUAÇÃO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7 DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Não se conhece do agravo de instrumento no qual a cópia da decisão agravada está incompleta, pois inatendido o § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil.*

*2. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso.*

*3. Averiguar se o extravio de folhas do agravo de instrumento interposto ocorreu no período compreendido entre a protocolização da petição recursal e a sua autuação, exige dilação probatória, insuscetível de ser produzida na via eleita, em virtude do disposto na Súmula nº 7 deste Tribunal.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg nº 968551 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ 04/08/2008).

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇA - TRASLADO INCOMPLETO - ART. 544 DO CPC.**

*1. A ausência do traslado do acórdão que julgou o agravo de instrumento e a apresentação de cópia incompleta da decisão agravada impedem o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC.*

*2. Agravo regimental improvido.*

(AGA nº 783185 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, pág 292)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL - HOMICÍDIO CULPOSO - CERCEAMENTO DE DEFESA - FORMAÇÃO DO AGRAVO - RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DA PEÇA INCOMPLETA - DECISÃO AGRAVADA - TRASLADO - NECESSIDADE.**

*1. Não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes.*

*2. Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado.*

*3. Agravo regimental improvido.*

(AGA nº 433323 / RS, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 07/04/2003, pág 351)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015776-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015776-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00026184120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por USINA DRACENA AÇUCAR E ALCOOL LTDA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, "apenas em relação à contribuição ao Funrural decorrente das aquisições de cana-de-açúcar realizadas junto aos produtores rurais pessoas rurais".

Constata-se que, na interposição do presente recurso, a agravante não observou os estritos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 10 (dez) dias previsto no referido dispositivo, conforme se depreende do confronto da certidão de fl. 96, em que consta a data da disponibilização da decisão no Diário Eletrônico da Justiça em 06.05.2010, com data da publicação no primeiro dia útil subsequente, 07.05.2010, sendo o presente recurso interposto em 20.05.2010 (fl. 02).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018195-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018195-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SAMATE COM/ ALIMENTOS LTDA e outros  
: MILTON GIMENEZ GALVEZ  
: VALDINEY VICTOR VICOSI  
: SERGIO DELLA CROCCI  
AGRAVADO : FERNANDO PINTO SANTOS MONGE e outros  
: HIDEGI TEGOSHI  
: SERGIO OLLER MONGE  
: IVANEY FURTADO DE LACERDA  
: FRANCISCO ELIAS GONCALVES LEMOS  
: ANTONIO ISSAMO DOBASHI  
: ALBERTO MEDEIROS FRANCO  
ADVOGADO : ANDRE LUIS ANTONIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00410805620074036182 7F Vt SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu do pólo passivo da demanda todos os co-responsáveis.

Alega que o fato de constarem os nomes dos co-responsáveis da empresa executada na Certidão de Dívida Ativa não se trata de típico redirecionamento, podendo ser incluídos no pólo passivo da demanda em razão da presunção de liquidez e certeza que milita em favor da CDA.

Diz que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, e que o afastamento da presunção de liquidez e certeza do título executivo depende de dilação probatória, o que somente seria admitido em sede de embargos.

Sustenta, por fim, que a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não altera a responsabilidade dos sócios, por incidir a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.

Requer a antecipação de tutela, para que se determine a reinclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da execução.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos agravados no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei. Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização dos sócios pelos débitos exequiendos.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a suspensividade postulada.

Intimem-se, inclusive os agravados, para que apresentem contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016907-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016907-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MACCAFERRI DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JONAS PEREIRA FANTON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00061443720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face da decisão que deferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravada ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho, alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega que os dados utilizados para o cálculo do FAP por empresa originaram-se das comunicações de acidentes de trabalho e dos requerimentos de benefícios por incapacidade à Previdência Social efetuados pelas próprias empresas, descabendo falar em falta de divulgação e publicidades dos dados.

Sustenta que a estipulação da metodologia do FAP, por meio dos Decretos 6.042/2007 e 6.957/2009, editados com base nas Resoluções CNPS 1.308/2009 e 1.309/2009, não incidiu em qualquer vício de ilegalidade, uma vez que se limitou a regulamentar a flexibilização das alíquotas do RAT, garantindo a aplicação prática dos fatores de redução e de majoração, a incidir sobre as alíquotas das contribuições ao SAT, nos termos do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003.

Requer a concessão de efeito suspensivo sobre a decisão agravada.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Com o propósito de que as empresas contribuíssem com o custeio dos benefícios relativos à aposentadoria especial, bem como dos concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente de riscos ambientais de trabalho, o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 instituiu o SAT - Seguro Acidente do Trabalho, com alíquotas de 1%, 2% e 3%, variáveis de acordo com o risco de acidente de trabalho ao qual estivesse exposta a atividade preponderante da empresa.

Em 9 de maio de 2003, sobreveio alteração na sistemática do custeio com o advento da Lei nº 10.666, que, objetivando distinguir os empregadores que menos provocassem riscos laborais em relação aos de maior incidência, instituiu a possibilidade do aumento ou redução das alíquotas do SAT de acordo com o desempenho da empresa referente à respectiva atividade econômica, assim dispondo, *in verbis*:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".

Frise-se, porém, que a efetiva aplicação do artigo 10 da Lei nº 10.666/03 somente se deu com o advento dos Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/09, que incluíram o artigo 202-A no Regulamento da Previdência Social - RPS, dispondo que as "alíquotas constantes nos incisos I a III do artigo 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP", este consistente, na definição do parágrafo 1º do artigo 202-A, a um "multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal".

Postas tais premissas e considerando que o objetivo do FAP, nos termos do anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308/2009, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade", neste juízo de cognição sumária, em que não há necessidade do exaurimento da matéria, vislumbro a verossimilhança nas alegações do recorrente.

Observe-se que, para a elaboração do cálculo anual do FAP, o Decreto nº 3048/99, com as inovações trazidas pelos decretos regulamentares, passou a dispor o seguinte:

"Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)".

O parágrafo 9º, por sua vez, estabeleceu que, excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP, com vigência a partir de janeiro de 2010, seriam utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. Vale dizer, para o primeiro exercício de cobrança do tributo, serão utilizados os anos de 2007 e 2008 como parâmetro para a majoração da alíquota do SAT, importando em violação ao princípio da irretroatividade da lei tributária, segundo o qual, é vedado cobrar tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado (artigo 150, inciso III, alínea a, da Constituição Federal).

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040916-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ZELITA ARAUJO SA TELES e outros

ADVOGADO : MARTA DANIELE FAZAN e outro

REPRESENTANTE : MARCIO DE ALMEIDA PAVAO

AGRAVANTE : SILVIO CORRERA DE ALMEIDA PAVAO

: SUELLI LATSKE PAVAO  
ADVOGADO : MARTA DANIELE FAZAN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2009.61.03.006064-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação cautelar inominada versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Alega a parte recorrente, em síntese, a nulidade da adjudicação extrajudicial do bem pela exequente, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado consignando que a questão da ocorrência de supostas irregularidades demanda comprovação, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001385-12.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA BUENO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.026557-7 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Alega a parte recorrente, em síntese, a nulidade da adjudicação extrajudicial do bem pela exequente, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado consignando que a questão da ocorrência de supostas irregularidades demanda comprovação, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017666-43.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ROGERIO CAIRO DO CARMO e outro  
: ANA PAULA AGUIAR DO CARMO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014018420104036104 2 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Alega a parte recorrente, em síntese, a nulidade da adjudicação extrajudicial do bem pela exequente, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado consignando que a questão da ocorrência de supostas irregularidades demanda comprovação, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 5586/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0502363-69.1994.4.03.6182/SP  
97.03.006199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JUBA S/A IND/ E COM/  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.05.02363-2 1 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista as tentativas frustradas de intimação da empresa apelante a fim de regularizar a sua representação processual, bem como o julgamento do recurso em 11/05/2009 (fls. 82/85), certifique-se o trânsito em julgado do acórdão.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

**Boletim Nro 2221/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008298-43.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.008298-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA



APELANTE : OSVALDO ROBERTO RAMPIM  
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**CRIME AMBIENTAL E CONTRA A ORDEM ECONÔMICA - ART. 55 DA LEI ° 9.605/98 E ART. 2° DA LEI Nº 8.176/91 - PRESCRIÇÃO QUANTO AO CRIME DO ARTIGO 55 DA LEI 9.605/98 - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO EM PRIMEIRO GRAU - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO APENAS PELO CRIME DO ARTIGO 2° DA LEI Nº 8.176/91 - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - PENAS BEM APLICADAS - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1.- Não há falar-se em conflito aparente de normas entre as Leis 8.176/91 e 9.605/98, porquanto tais textos normativos tutelam bens jurídicos diversos, isto é, o patrimônio da União e o meio ambiente, respectivamente, tratando-se, pois, de concurso formal de crimes e não de conflito aparente de normas, com aplicação do princípio da especialidade.

Precedentes desta Corte.

2.- Materialidade delitiva efetivamente comprovada por meio do auto de infração ambiental encartado às fls. 12/16, corroborado pelo ofício de fl. 65 da CETESB, e pelo interrogatório do réu em juízo (fls. 261 e verso) no sentido de que, realmente, realizou as extrações de areia mencionadas na denúncia, alegando, porém, que possuía autorização ambiental.

3.- Autoria, também, incontestável ante o depoimento do réu e das testemunhas, corroborados pelo ofício da CETESB, juntado à fl. 65, dando conta expressamente de que o réu não possuía Licença Ambiental daquele órgão para explorar recursos minerais na Fazenda São José dos Palmares, em Itapira/SP, pois a sua solicitação de licença para esta finalidade estava ainda no aguardo de manifestação do DEPRN - Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais.

4.- Reprimendas que devem ser mantidas, pois ainda que a sua majoração tenha sido lastreada em processos criminais em andamento ou em inquéritos policiais arquivados, tais fatores devem ser sopesados para aferir a personalidade do agente, a justificar, assim, a fixação da pena-base acima do mínimo legal, pois não foram poucos os envolvimento do réu na senda delitiva, o que indica personalidade distorcida e voltada ao crime. Precedentes desta Corte.

5.- Grau de culpabilidade que também deve ser aferido na dosimetria penal, reconhecendo-se que o apelante possuía elevado conhecimento acerca da ilicitude do fato, já que no exercício da atividade há muitos anos, além de demonstrar total desprezo e falta de preocupação com as consequências de sua conduta, causando sérios danos ao meio ambiente e ao patrimônio público. Apelação improvida.

6.- Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do voto da relatora, sendo que o Desembargador Federal André Nekatschalow e o Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, acompanharam pela conclusão quanto à dosimetria da pena.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001133-09.2001.4.03.6116/SP  
2001.61.16.001133-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : GILSON LONGHINI

: ORESTES ANTONIO LONGUINI

ADVOGADO : ANDRE LUIS DOS SANTOS BELIZARIO e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : JOSE EDUARDO LONGHINI

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - ART. 95 ALÍNEA "D" - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS EMPREGADOS - LEI 9983/2000. APARENTE CONFLITO DE NORMAS - APLICABILIDADE DA LEI 8212/91 - PRINCÍPIO DO "TEMPUS REGIT ACTUM" - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - PENA CONCRETIZADA NA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL RECONHECIDA, COM RELAÇÃO A APENAS UM DOS RÉUS. RECURSO

DESPROVIDO PARA APENAS UM DOS RÉUS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, DECRETANDO-SE EXTINTA A PUNIBILIDADE.

1. Embora o art. 3o. da Lei 9983/2000 traga em sua redação a revogação expressa do art.95 e alíneas da Lei 8212/91, há que se ter em mente que esta lei, que vigia ao tempo do delito, é mais benéfica para o réu. Diante do advento de lei posterior mais gravosa, incumbe ao magistrado aplicar a lei anterior, eis que sob o seu império deu-se o fato criminoso. Aplicabilidade do princípio "tempus regit actum".
2. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, pelo contrato social da empresa e alterações contratuais, assim como pelos interrogatórios dos réus e depoimentos das testemunhas de defesa, mostrando-se isolada a versão apresentada pelo réu.
3. A conduta típica prevista no artigo 95, "d" da Lei 8.212/91 tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização.
4. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos.
5. Pena-base fixada no mínimo legal quanto ao réu Gilson. Ausência de atenuantes e agravantes. Crime continuado reconhecido a aumento também na menor razão. Quanto ao réu Orestes, os registros apontados em desfavor do réu na sua folha de antecedentes, mesmo que não sejam considerados maus antecedentes, face à ausência de trânsito em julgado, devem ser considerados como conduta social desviada, ensejando a majoração da pena, nos moldes do artigo 59 do Código Penal. Dosimetria inalterada.
6. Esta E. Corte vem rechaçando repetidas vezes a assim chamada prescrição por perspectiva, por ausência completa de amparo legal. Precedentes judiciais.
7. Sem levar em conta exacerbação da pena em decorrência da continuidade delitiva, conclui-se que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal com relação a parte das condutas, haja vista que a sanção imposta ao réu GILSON de 02 anos prescreve em 04 anos, a teor do artigo 109, inciso V do Código Penal, e tal lapso temporal restou superado entre a data do recebimento da denúncia (04 de setembro de 2002 - fls. 52) e a publicação da sentença condenatória (fl.290 - 20 de setembro de 2006).
8. Os réus não comprovaram que os requisitos do §3º do artigo 168-A e seus incisos se fizeram presentes, o que ensejaria a concessão do perdão judicial.
9. Recurso interposto pelo réu Orestes desprovido. Recurso do réu Gilson parcialmente provido, para declarar extinta a punibilidade do delito a ele imputado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso de GILSON LONGHINI, para julgar extinta a punibilidade do delito a ele imputado pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos termos do artigo 107, inciso IV c.c. os artigos 109, inciso V e 110, § 1.º, todos do Código Penal, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pela conclusão, pelo DES. FED. PEIXOTO JUNIOR e pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, nos termos do voto; e, por maioria, negar provimento ao recurso interposto por ORESTES ANTONIO LONGHINI, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, vencido o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR que dava parcial provimento ao recurso para reduzir a pena base ao mínimo legal e, "ex officio", extinguiu a punibilidade do delito pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. Fará declaração de voto por escrito o Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007067-95.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.007067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : DANIEL DA SILVA

ADVOGADO : JORGE ANTONIO MAIQUE e outro

APELADO : Justiça Pública

EMENTA

**PENAL - ESTELIONATO - SAQUE FRAUDULENTO DO FGTS - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - REPRIMENDA PECUNIÁRIA CORRETAMENTE APLICADA - POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO EM SEDE DE EXECUÇÃO DA PENA - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas pelo robusto contexto probatório carreado aos autos, não havendo dúvida de que o acusado valeu-se de meio fraudulento para proceder ao saque do FGTS, já que não mais era proprietário do imóvel objeto destes autos, estando o seu dolo demonstrado no fato de que o valor por ele sacado do fundo, destinado automaticamente à CEF para pagamento da prestação imobiliária, deveria ser, posteriormente, a ele reembolsado à título de compensação, circunstância que, por si só, revela a consciência da irregularidade perpetrada, pois, do contrário, teria ele total disposição daquele valor sem necessidade da intervenção de Wanderlei na devolução do capital sacado.
2. Na dosimetria da pena, as reprimendas foram dosadas com a devida proporcionalidade, não havendo qualquer reparo a ser feito, nem mesmo quanto à reprimenda de prestação pecuniária, pois a eventual dificuldade para o seu integral cumprimento em razão de situação peculiar do acusado deve ser objeto de análise pelo juízo das execuções criminais, que, se for o caso, poderá substituir a pena por outra de equivalente poder sancionatório.
3. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000519-96.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.000519-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOSE EDUARDO LONGHINI

ADVOGADO : ANDRE LUIS DOS SANTOS BELIZARIO e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : GILSON LONGHINI

: ORESTES ANTONIO LONGHINI

#### EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO REJEITADA - ART. 95 ALÍNEA "D" - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS EMPREGADOS - LEI 9983/2000. APARENTE CONFLITO DE NORMAS - APLICABILIDADE DA LEI 8212/91 - PRINCÍPIO DO "TEMPUS REGIT ACTUM" - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL ACOLHIDA TÃO SOMENTE EM RELAÇÃO AOS DELITOS PRATICADOS ATÉ 09/98 - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Considerando que as NFLDs estavam apensadas aos autos e foram juntadas ao feito, com vista para manifestação da defesa, antes da prolação da sentença, não há que se falar em nulidade do processo. Preliminar rejeitada.

2. Embora o art. 3o. da Lei 9983/2000 traga em sua redação a revogação expressa do art.95 e alíneas da Lei 8212/91, há que se ter em mente que esta lei, que vigia ao tempo do delito, é mais benéfica para o réu. Diante do advento de lei posterior mais gravosa, incumbe ao magistrado aplicar a lei anterior, eis que sob o seu império deu-se o fato criminoso. Aplicabilidade do princípio "tempus regit actum".

3. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, pelo contrato social da empresa e alterações contratuais, assim como pelo seu interrogatório.

4. A conduta típica prevista no artigo 95, "d" da Lei 8.212/91 tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização.

5. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos.

6. Esta E. Corte vem rechaçando repetidas vezes a assim chamada prescrição em perspectiva, por ausência absoluta de amparo legal. Precedentes judiciais.

7. Sem considerar o aumento decorrente da continuidade delitiva, a pena de 02 anos de reclusão prescreve em 04 anos, a teor do que dispõe o artigo 109, V do Código Penal. Ora entre a data dos delitos perpetrados até 09/98 e a data do recebimento da denúncia (04 de setembro de 2002 - fls. 52) o lapso prescricional de 04 (quatro) anos já restou

ultrapassado, alcançando essa parte das condutas, restando puníveis os fatos delituosos praticados a partir de outubro de 1998 para a frente.

8. O réu não comprovou que os requisitos do §3º do artigo 168-A e seus incisos do Código Penal se fizeram presentes, a ensejar a concessão do perdão judicial.

9. Considerando que o réu era industrial e, atualmente, trabalha como vendedor autônomo, não se pode acolher seu pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

10. Preliminar de nulidade rejeitada. Recurso parcialmente provido, para acolher a prescrição com relação às condutas delituosas praticadas até 09/98.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso interposto por JOSÉ EDUARDO LONGHINI, tão somente para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto aos delitos praticados durante o período de 01/97 a 09/98, nos termos do artigo 107, IV c.c. os artigos 109, V e 110, §§ 1º e 2º do Código Penal, mantendo, quanto ao mais a r. decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006881-13.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : GILBERTO FABIO GARCIA ALVES

ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)

RECORRIDO : CLAUDIO GONCALVES TIAGO

ADVOGADO : ARIANE LONGO PEREIRA MAIA (Int.Pessoal)

#### EMENTA

PENAL / PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 40 E 48 DA LEI 9.605/98. DENÚNCIA INEPTA. FALTA DE DESCRIÇÃO DA UNIDADE DE CONSERVAÇÃO. REJEIÇÃO MANTIDA. ART. 48 DESCREVE CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

I - No que tange ao delito do art. 40 da Lei 9.605/98, não pode a acusação, ao oferecer a denúncia, limitar-se a alegar, genericamente, que a conduta do imputado danificou unidade de conservação ou área de preservação permanente, sem, porém, identificar e especificar referidas áreas ambientais, nos exatos termos do disposto nas leis supracitadas, que são complementares aos tipos dos artigos 38, 39 e 40 da Lei nº 9.605/98 - norma penal em branco;

II - Assim, revelando-se inepta a peça acusatória quanto ao art. 40, deve ser mantida a decisão que rejeitou a denúncia neste ponto;

III - Em se tratando do crime do art. 48 da Lei 9.605/98, verifico tratar-se de delito de menor potencial ofensivo, de competência do Juizado Especial Federal, dado que possui em seu preceito secundário pena máxima de 1 (um) ano de detenção. Desta feita, o presente recurso, apenas no que se refere ao supracitado art. 48, deve ser julgado pela Turma Recursal, posto que, uma vez rejeitada a denúncia quanto ao delito do art. 40, não subsiste a competência deste e.

Tribunal;

IV - Recurso desprovido quanto ao art. 40, e competência declinada para a Turma Recursal no que tange ao delito do art. 48.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a rejeição da denúncia quanto ao crime tipificado no artigo 40 da Lei nº 9.605/98 e, por maioria, declinar da competência quanto ao delito do artigo 48 do mesmo diploma legal, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal, nos termos do voto do Des. Fed. Cotrim Guimarães, acompanhado pelo Des. Fed. Peixoto Júnior.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004122-55.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.004122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ILO ALVES DE SOUZA

: RODRIGO FARIA DE SOUZA

ADVOGADO : REINALDO MARTINS JUSTO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONDENAÇÃO. PENA.**

- Decreto de condenação mantido nos termos do voto do relator nato.
- Circunstâncias judiciais que não autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
- Recurso parcialmente provido para fins de redução de pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso para fins de redução de pena em relação ao corréu Ilo Alves da Silva, mantendo quanto ao mais a r. sentença, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Júnior, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Vencido o Relator que negava provimento à apelação.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000810-47.2005.4.03.6121/SP  
2005.61.21.000810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : LUIZ JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VALERIA REZENDE MONTEIRO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL - DESCAMINHO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - NÃO RECONHECIMENTO - ATIPICIDADE DO FATO - AFASTAMENTO - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Materialidade demonstrada por meio do Laudo Pericial Merceológico, que concluiu serem estrangeiras as mercadorias apreendidas no estabelecimento do réu. Autoria, da mesma forma, demonstrada pelo robusto contexto probatório carreado aos autos.
2. Não há dúvidas acerca do dolo do apelante, pois além de ser notória a proibição de máquinas "caça níqueis" no País - fato este, aliás, frequentemente veiculado pela imprensa -, restou clara a intenção do acusado em se valer de evasivas e de nome de pessoa fictícia com o intuito de livrar-se da acusação, porém, sem sucesso.
3. Não é o caso de se cogitar na aplicação do princípio da insignificância, pois, além de não ter restado demonstrado nos autos o valor real dos tributos não recolhidos, não se tratou apenas de descaminho mas, também, de contrabando, uma vez que as máquinas "caça níqueis" em questão são de entrada proibida no País, o que torna irrelevante eventual valor insignificante das mercadorias.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, à título de reprimenda restritiva de direitos, fixar uma pena de prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, pelo mesmo prazo da reprimenda corporal substituída, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001031-36.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.001031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : JOSE DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE FEITOSA (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL / PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA EM ÉPOCA PROIBIDA. ARTIGO 34, CAPUT, DA LEI 9.605/98. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE TIPCIDADE MATERIAL DA CONDUITA. DENÚNCIA REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O princípio da insignificância, informado pelos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, atua justamente no nível da tipicidade material, afastando a criminalização da conduta que, embora formalmente e subjetivamente típica, revela-se socialmente adequada (conduta insignificante) ou se mostra incapaz de produzir lesão relevante ao bem jurídico tutelado (resultado insignificante);

II - Em que pese o fato de o acusado ter sido surpreendido praticando atos de pesca em época proibida, a sua conduta, individualmente tomada, não representa sequer um risco potencial de lesão ao equilíbrio ecológico, uma vez que foram encontrados em seu poder apenas 2 (dois) quilos de peixes, não se vislumbrando, assim, qualquer lesão considerável ao bem jurídico tutelado;

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** ao recurso ministerial, nos termos do voto do Des. Fed. Cotrim Guimarães, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Peixoto Júnior.  
São Paulo, 26 de julho de 2010.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**Expediente Nro 5575/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0105373-58.1997.4.03.6126/SP  
2003.03.99.024674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : PAULO ROBERTO NESPOLI  
ADVOGADO : ITAPEMA REZENDE REGO BARROS e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO COMERCIO  
ADVOGADO : CLAUDIO PANISA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 97.01.05373-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

É de se reconhecer, de ofício, a extinção da punibilidade dos réus, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado regula-se pelo disposto no art.110, § 1º, do C.Penal.

Os acusados foram condenados pelo V. Acórdão desta E. Corte (fl. 584) à pena privativa de liberdade de dois anos e oito meses de reclusão, acrescida pela continuidade delitiva, e a treze dias-multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação (fl. 589/verso).

E, consoante a inteligência do disposto no art. 119 do Código Penal e na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, para o cálculo do lapso prescricional deve ser desconsiderado o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, o que enseja, "in casu", o prazo prescricional de quatro anos, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art.109, V, do Código Penal, tendo em vista que aplicada reprimenda de dois anos de reclusão.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade dos réus, eis que entre a data dos fatos (dezembro/1991 a dezembro/1994) e a data do r. despacho de recebimento da denúncia, em 16/07/1999 (fl. 205), bem como entre esta data e a publicação do V. Acórdão condenatório, em 01/02/2010 (fl. 584/verso), transcorreram mais de quatro anos, sem a ocorrência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição incidentes naqueles períodos, operando-se, pois, a prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art.107, IV e 109, V, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade dos acusados, ante a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal.

Intimem-se as partes.

Transitada esta decisão em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009467-13.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : YOSIF ANKOV IVANOV reu preso  
ADVOGADO : MARCEL MORAES PEREIRA e outro  
APELANTE : IVAN PETKOV GANEV reu preso  
ADVOGADO : JAIR VISINHANI e outro  
APELANTE : FERESHTEH NASSERBAKHT reu preso  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELIZABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS  
APELANTE : FERESHTEH NASSERBAKHT reu preso  
ADVOGADO : FRANCISCA ALVES PRADO

DESPACHO

1. Fl. 872: não é possível a carga dos autos neste momento processual, em face da interposição dos embargos de declaração de fls. 839/841 e fls. 870/871. Portanto, anote-se a procuração de fl. 873 e aguarde-se o julgamento do recurso, em mesa.

2. Considerando o caráter infringente dos embargos de declaração interpostos, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

3. Cumpridas as providências supra, tornem conclusos para julgamento.

4. Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0019446-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019446-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
PACIENTE : CESAR ENVERNIZE MENDES  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CO-REU : GUSTAVO LEANDRO FRANCISCONI  
: ROMER ATHAYDE  
: MAURICIO FRANCISCONI  
No. ORIG. : 00115538120024036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 49: trata-se de requerimento formulado pelos impetrantes em que se objetiva a intimação da data de julgamento do presente *writ*.

O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04). Assim, *ad cautelam*, defiro a oportuna inclusão em pauta e intimação da sessão de julgamento pela imprensa oficial.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

### Expediente Nro 5565/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035753-82.1994.4.03.9999/MS  
94.03.035753-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : IZOLINA ALICE LEMES FAGUNDES LANCHONETE ITAPOA  
ADVOGADO : AYRTON JOSE MOTTA NUNES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE DOURADOS MS  
No. ORIG. : 93.00.00213-0 6 Vr DOURADOS/MS  
DECISÃO

Tendo em vista a informação superveniente de que não foi localizada nenhuma inscrição em nome da embargante (fls. 112/113), resta prejudicada a remessa oficial, razão pela qual **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput c/c S. 253/STJ)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0096273-37.1996.4.03.9999/SP  
96.03.096273-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONTIN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PIZZOLATO e outros  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 95.00.00100-4 1 Vr LIMEIRA/SP



## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em sede de Ação Declaratória Incidental proposta por Contin Indústria e Comércio Ltda. em face da União Federal (Fazenda Nacional), ajuizada com o objetivo de que seja declarada a inexigibilidade da multa fiscal imposta.

Alega que referida multa não se lhe aplica, uma vez que, a teor dos arts. 133 e 134, do CTN, a mesma não se transmite aos sucessores da empresa

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contestação alegando, preliminarmente, ilegitimidade da autora e, quanto ao mérito, que somente a responsabilidade criminal não se transmite ao sucessor. Alegou também a inoportunidade da declaratória diante da existência de embargos a execução, e que a autora não ilidiu a presunção legal de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa.

O r. juízo *a quo* afastou a preliminar e julgou procedente o pedido, declarando a inexigibilidade das multas. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União Federal (Fazenda Nacional) apelou, alegando que a recorrida não provou a sucessão de empresas, mudando apenas o quadro societário.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

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.

No presente caso, o autor propõe-se a pagar os débitos tributários, mas procura a isenção das multas aplicadas.

As autuações ocorreram em 07 de outubro de 1988, sendo que a primeira se refere ao Finsocial, no período de 05/84 a 08/88 e a segunda restringe-se a multas incidentes sobre o IPI, no período de 08/87 a 08/88.

A sucessão ocorreu no ano de 1993, após as autuações.

Conforme disciplina o artigo 133 do CTN, o sucessor assume a responsabilidade pelos débitos tributários do sucedido. O Superior Tribunal de Justiça já tem jurisprudência consolidada sobre o tema, no sentido de que no conceito de débitos tributários inclui-se a multa punitiva ou moratória, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão, como é o caso.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÃO. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA OPERAÇÃO MERCANTIL. INCLUSÃO DE MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. DESCONTOS INCONDICIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. LC N.º 87/96. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 111156/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão. (Precedentes: REsp 1085071/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009; REsp 959.389/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1056302/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; REsp 3.097/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/10/1990, DJ 19/11/1990) 2. "(...) A hipótese de sucessão empresarial (fusão, cisão, incorporação), assim como nos casos de aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e, principalmente, nas configurações de sucessão por transformação do tipo societário (sociedade anônima transformando-se em sociedade por cotas de responsabilidade limitada, v.g.), em verdade, não encarta sucessão real, mas apenas legal. O sujeito passivo é a pessoa jurídica que continua total ou parcialmente a existir juridicamente sob outra "roupagem institucional". Portanto, a multa fiscal não se transfere, simplesmente continua a integrar o passivo da empresa que é: a) fusionada; b) incorporada; c) dividida pela cisão; d) adquirida; e) transformada. (Sacha Calmon Navarro Coelho, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 9ª ed., p. 701) 3. A base de cálculo possível do ICMS nas operações mercantis, à luz do texto constitucional, é o valor da operação mercantil efetivamente realizada ou, consoante o artigo 13, inciso I, da Lei Complementar n.º 87/96, "o valor de que decorrer a saída da mercadoria". 4. Desta sorte, afigura-se incontestado que o ICMS descaracteriza-se acaso integrarem sua base de cálculo elementos estranhos à operação mercantil realizada, como, por exemplo, o valor intrínseco dos bens entregues por fabricante à empresa atacadista, a título de bonificação, ou seja, sem a efetiva cobrança de um preço sobre os mesmos. 5. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento acerca da matéria, por ocasião do julgamento do Resp 111156/SP, sob o regime do art. 543-C, do CPC, cujo acórdão restou assim ementado: TRIBUTÁRIO - ICMS - MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO - ESPÉCIE DE DESCONTO INCONDICIONAL - INEXISTÊNCIA DE OPERAÇÃO MERCANTIL - ART. 13 DA LC 87/96 - NÃO-INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. 1. A matéria controvertida, examinada sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, restringe-se tão-somente à incidência do ICMS nas operações que envolvem mercadorias dadas em bonificação ou com descontos incondicionais; não envolve incidência de IPI ou operação realizada pela sistemática da substituição tributária. 2. A bonificação é uma modalidade de desconto que consiste na entrega de uma maior quantidade de produto vendido em vez de conceder uma redução do valor da venda. Dessa forma, o provador das mercadorias é beneficiado com a redução do preço médio de*

cada produto, mas sem que isso implique redução do preço do negócio. 3. A literalidade do art. 13 da Lei Complementar n. 87/96 é suficiente para concluir que a base de cálculo do ICMS nas operações mercantis é aquela efetivamente realizada, não se incluindo os "descontos concedidos incondicionais". 4. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que o valor das mercadorias dadas a título de bonificação não integra a base de cálculo do ICMS. 5. Precedentes: AgRg no REsp 1.073.076/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25.11.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 935.462/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 8.5.2008; REsp 975.373/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15.5.2008, DJe 16.6.2008; EDcl no REsp 1.085.542/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 29.4.2009. Recurso especial provido para reconhecer a não-incidência do ICMS sobre as vendas realizadas em bonificação. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça. (REsp 111156/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009) 6. Não obstante, restou consignada, na instância ordinária, a ausência de comprovação acerca da incondicionalidade dos descontos, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor do aresto recorrido. 7. Destarte, infirmar a decisão recorrida implica o revolvimento fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, em face do Enunciado Sumular 07 do STJ. 8. A ausência de provas acerca da incondicionalidade dos descontos concedidos pela empresa recorrente prejudica a análise da controvérsia sob o enfoque da alínea "b" do permissivo constitucional. 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Relator Luiz Fux, RESP200700314980, DJE data 24/06/2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045046-71.1997.4.03.9999/SP  
97.03.045046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de General Salgado SP  
ADVOGADO : ALLE HABES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP  
No. ORIG. : 96.00.00028-2 1 Vt GENERAL SALGADO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **PREFEITURA MUNICIPAL DE GENERAL SALGADO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/05).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 09/12) e a Embargante sua réplica (fls. 18/20).

O MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos, nos termos do art. 739, I, do Código de Processo Civil, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do referido *codex*, e condenou a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exequendo (fls. 22/25).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 29/32).

Com contrarrazões (fls. 42/45), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 56, o MM. Juízo *a quo* informou que a execução correspondente aos presentes embargos fora extinta, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

**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 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 Nélson 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 preveem, 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 a Embargante, posteriormente ao ajuizamento destes, efetuou o pagamento do crédito exequendo (fls. 56), 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, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

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 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 nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO 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, 25 de agosto de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0712031-12.1997.4.03.6106/SP

1999.03.99.108143-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : JALEMI RIO PRETO SHOPPING CENTER LTDA  
ADVOGADO : ALCIDES LOURENCO VIOLIN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.07.12031-2 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Desistência

Compulsando-se os autos, observa-se que pende de apreciação o pedido de fls. 99/100 e 104, o qual passo à análise. Homologo a desistência requerida pela apelante, 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 agosto de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006827-69.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.006827-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : S A STEFANI COML/  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIGLIORI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

FLS. 135/143. Cuida-se de apelação do contribuinte interposta em face da r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, dada a inexistência de interesse de agir em homologar a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, além de declaração de nulidade do crédito tributário objeto de inscrição na Dívida Ativa nº 80.6.98.042564-63, a título de COFINS já compensada, nas competências de dezembro de 95 a dezembro de 1996. Requereu também indenização em face dos prejuízos decorrentes da cessação de suas atividades sociais em razão da imposição indevida de penalidades administrativas.

Em seu apelo, o Autor baseia sua pretensão recursal na existência de interesse de agir, bem como na regularidade da petição inicial.

É o sucinto relatório. Decido.

Com efeito, o STJ, conforme julgado a seguir transcrito, coaduna do entendimento segundo o qual ao Poder Judiciário não cabe homologar compensação com o fim de extinguir o crédito tributário.

Ademais, o prazo a que se refere o art. 150, § 4º, do CTN possibilita ao FISCO proceder à análise e verificação do quantum compensado, não cabendo ao Judiciário imiscuir-se nesta tarefa.

Nesse sentido, utilizo-me dos ensinamentos vazados pelo eminente Ministro Luiz Fux no REsp 1040245/SP, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009:

*Entrementes, verifica-se dos autos que a compensação já foi efetuada pela contribuinte sponte propria, ressoando inconcebível que o Judiciário venha a obstaculizar o Fisco de fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.*

*A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação, não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.*

Em relação ao pedido de nulidade do crédito tributário objeto da inscrição na Dívida Ativa nº 80 6 98 042564-63, conquanto haja interesse de agir em sua discussão nesta via processual, os documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação não se encontram presentes, pois o aviso de cobrança acostado às fls. 20 não tem o condão de demonstrar o

período de cobrança, os valores e consectários cobrados e seu fundamento legal (fatos indispensáveis à aferição da regularidade do lançamento de ofício), nem a comunicação à Receita Federal acerca da compensação através de DCTF. Nesse sentido, considerando que não houve oportunidade de emenda à inicial, o magistério jurisprudencial do STJ impõe a descida dos autos à vara de origem para tal providência, consoante aresto a seguir transcrito:

*REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. FALTA DOS COMPROVANTES DE RECOLHIMENTO. OPORTUNIDADE DE EMENDA À INICIAL. INOBSERVÂNCIA. ART. 284 DO CPC.*

*I - Conforme jurisprudência desta Corte, mesmo após o oferecimento da contestação, pode o juiz determinar que se emende a inicial quando faltar documento indispensável à propositura da demanda.*

*Precedentes: REsp nº 674215/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ de 20.11.2006; REsp nº 425140/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 25.09.2006; REsp 101013/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 18.08.2003.*

*II - Na hipótese, somente em autos de recurso especial se decidiu que a comprovação de pagamento do tributo constitui requisito à propositura da ação de repetição de indébito.*

*III - Deve-se, então, determinar o retorno dos autos ao juiz de primeiro grau para que abra oportunidade à parte de emendar a inicial, conforme artigo 284 do Código de Processo Civil, com a invalidação de todos os atos processuais praticados sem essa observância.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 921.086/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 14/06/2007 p. 272)*

Por fim, merece igual sorte o pedido de indenização, haja vista sua natureza subsidiária, vez que fundado nas penalidades administrativas decorrentes da cobrança do FISCO.

Isto posto, diante da posição pacífica do E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nego seguimento à apelação quanto ao pedido de homologação da compensação, nos termos do art. 557 do CPC.

Quanto aos demais pedidos, determino a descida dos autos à Vara de Origem para oportunizar a emenda à inicial a fim de que o Autor junte os documentos indispensáveis a propositura da ação, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudicada a apelação quanto a estas questões, nos termos do caput do mesmo dispositivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0699232-62.1991.4.03.6100/SP

2000.03.99.070374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ACTRON IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS GASTAO JORDAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.99232-3 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 82/83: Assiste razão à União Federal. Patente o equívoco constante na minuta de julgamento de fl. 76, porquanto no v. acórdão de fls.77/79/vº, a Sexta Turma decidiu "**...por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**" (fl. 79vº)

Destarte, por se tratar de evidente erro material, determino que a Subsecretaria proceda à retificação da minuta (fl. 76), com as anotações necessárias.

Por conseguinte, prejudicados os embargos de declaração de fls. 82/83, opostos tão-somente para suscitar questão atinente ao referido erro material.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025929-49.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.025929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : POSTO DE SERVICO SPINOLA LTDA e outros  
: POSTO 10 DE JULHO LTDA  
: POSTO SAO GERALDO TAUBATE LTDA  
ADVOGADO : SILVIA REGINA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

FLS. 194/211. Cuida-se de apelação dos contribuintes interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento do direito à imediata e preferencial (art. 150, § 7º da CF/88) restituição dos excessos pagos a título de PIS e COFINS, através do regime de substituição tributária, instituído pelo art. 4º da Lei 9.718/98, no período de 02/99 a 07/00, mediante o processo de anulação ou estorno oponível às parcelas vincendas dos mesmos tributos, acrescidos de taxa SELIC.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, atualizado.

Pugnam os autores, em grau recursal, pela reversão do julgado, além da redução dos honorários advocatícios, em caráter eventual.

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, torna-se imperioso destacar a ausência de comprovação de assunção do encargo financeiro dos tributos em comento, por parte dos recorrentes, nos termos do art. 166 do CTN, o que acaba por impedir a apreciação do mérito desta lide. Senão vejamos:

De fato, entende-se por legítimo "ad causam" aquele que se configura como titular da relação jurídica subjacente à demanda judicial aforada.

Portanto, tal condição da ação será aferida à luz da situação descrita na inicial, de maneira a determinar sua

(i) legitimidade para requerer o bem da vida pretendido.

Nessa perspectiva processual, há que se perquirir os escaninhos da relação jurídica que o exercício da jurisdição procura pacificar.

Tendo em conta estes conceitos à luz da substituição tributária para frente imposta aos comerciantes varejistas e distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, nos termos do art. 4º da Lei 9.718/98, o ônus atribuído às exações acaba por recair no substituído tributário, já que o substituto repassa tais valores ao vender o produto, surgindo daí sua legitimidade ativa "ad causam" para pleitear a restituição dos valores indevidamente recolhidos pelo substituto tributário.

Entretentes, a controvérsia acerca da legitimidade não se dirime apenas com esta ilação, necessitando de considerações a respeito do art. 166 do CTN, *in verbis*:

*Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.*

O cânone parte da premissa de que, dissociadas as figuras do contribuinte de fato e de direito, cabe àquele que requer a restituição comprovar a assunção do respectivo encargo financeiro, sob pena de enriquecimento sem causa daquele que o pleiteia.

Não é outro o magistério jurisprudencial do STJ, consoante ementa que segue:

**TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, MEDIANTE COMPENSAÇÃO, FORMULADO POR COMERCIANTE VAREJISTA. INVIABILIDADE, SALVO QUANDO DEMONSTRAR QUE NÃO HOUVE REPASSE DO ENCARGO AO CONTRIBUINTE DE FATO.**

1. No âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, detém legitimidade ativa para questionar a exigência do FINSOCIAL incidente no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Todavia, o direito de pleitear a repetição do indébito, mediante restituição ou compensação, depende da demonstração de que o substituído suportou o encargo, não repassando para o preço cobrado do consumidor final.

2. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(*EREsp 648288/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 224*)

**TRIBUTÁRIO - COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DO PETRÓLEO - COMÉRCIO VAREJISTA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA - REPERCUSSÃO FINANCEIRA - COMPROVAÇÃO DA ASSUNÇÃO DOS ENCARGOS DERIVADOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.**

1. Na pretensão restituitória de exação que comporte repercussão financeira, impõe-se ao sujeito passivo a comprovação do não-repasse, ou seja, da assunção dos encargos derivados da obrigação tributária. (art. 166 do CTN).
2. O decisum agravado firmou-se em vasta jurisprudência do STJ. Em outros termos, constata-se, in casu, que o empresário varejista recebe o produto da distribuidora (substituta tributária) com o valor da contribuição inserido no preço, e que é repassado ao consumidor final. Deve o empresário, pois, demonstrar que efetivamente suportou o ônus da exação que, via de regra, é repassado ao consumidor final adquirente dos derivados de petróleo ou de álcool etílico para fins carburantes.
3. O agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do decisum, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 743.077/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009)

In casu, considerando que não restou demonstrado nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final, não há falar-se em direito de pleitear restituição do tributo, em qualquer de suas formas.

Por fim, os honorários advocatícios devem ser mantidos, uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa, neste caso concreto, atende aos requisitos a se referem as alíneas do § 3º, art. 20, do CPC. Destarte, considerando ainda que o percentual fixado é o mínimo legal (10%) e o valor atribuído à causa (R\$ 10.000,00, às fls. 26), andou bem o Juízo "a quo" no arbitramento deste consectário, posto que atendido o critério de equidade utilizado nas ações em que não há condenação, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

- a) extingo o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, dando por prejudicada a apelação em relação às razões de mérito lá ventiladas;
  - b) nego seguimento à apelação, quanto ao pleito recursal consistente na redução dos honorários advocatícios, eis que em confronto com jurisprudência consolidada do STJ.
- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055958-30.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.055958-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : CIA DE EMBALAGENS METALICAS MMSA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**DECISÃO**

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo" (fls. 81/83), nos termos do artigo 794, inc. I do CPC, não podem prosperar os presentes embargos. Julgo-os extintos, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, e conseqüentemente prejudicada a apelação, conforme disposto no art. 33, inciso XII do RI. Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026500-50.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.026500-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TOP LINE COM/ INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO MONCIATTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.019157-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação processual anexa, 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, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014575-90.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.014575-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : AUTO POSTO MARGO LTDA e outros  
: IRMAOS VERDELLI LTDA  
: AUTO POSTO NOVA ERA LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

FLS. 172/188. Cuida-se de apelação dos contribuintes interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento do direito à imediata e preferencial (art. 150, § 7º da CF/88) restituição dos excessos pagos a título de PIS e COFINS, através do regime de substituição tributária, instituído pelo art. 4º da Lei 9.718/98, mediante o processo de anulação ou estorno oponível às parcelas vincendas dos mesmos tributos, acrescidos de taxa SELIC.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Pugnaram os autores, em grau recursal, pela reversão do julgado, além da redução dos honorários advocatícios, em caráter eventual.

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, torna-se imperioso destacar a ausência de comprovação de assunção do encargo financeiro dos tributos em comento, por parte dos recorrentes, nos termos do art. 166 do CTN, o que acaba por impedir a apreciação do mérito desta lide. Senão vejamos:

De fato, entende-se por legítimo "ad causam" aquele que se configura como titular da relação jurídica subjacente à demanda judicial aforada.

Portanto, tal condição da ação será aferida à luz da situação descrita na inicial, de maneira a determinar sua (i) legitimidade para requerer o bem da vida pretendido.

Nessa perspectiva processual, há que se perquirir os escaninhos da relação jurídica que o exercício da jurisdição procura pacificar.

Tendo em conta estes conceitos à luz da substituição tributária para frente imposta aos comerciantes varejistas e distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, nos termos do art. 4º da Lei 9.718/98, o ônus atribuído às exações acaba por recair no substituído tributário, já que o substituto repassa tais valores ao vender o produto, surgindo daí sua legitimidade ativa "ad causam" para pleitear a restituição dos valores indevidamente recolhidos pelo substituto tributário.

Entretanto, a controvérsia acerca da legitimidade não se dirige apenas com esta ilação, necessitando de considerações a respeito do art. 166 do CTN, *in verbis*:

*Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.*

O cânone parte da premissa de que, dissociadas as figuras do contribuinte de fato e de direito, cabe àquele que requer a restituição comprovar a assunção do respectivo encargo financeiro, sob pena de enriquecimento sem causa daquele que o pleiteia.

Não é outro o magistério jurisprudencial do STJ, consoante ementa que segue:



**TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, MEDIANTE COMPENSAÇÃO, FORMULADO POR COMERCIANTE VAREJISTA. INVIABILIDADE, SALVO QUANDO DEMONSTRAR QUE NÃO HOUVE REPASSE DO ENCARGO AO CONTRIBUINTE DE FATO.**

1. No âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, detém legitimidade ativa para questionar a exigência do FINSOCIAL incidente no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Todavia, o direito de pleitear a repetição do indébito, mediante restituição ou compensação, depende da demonstração de que o substituído suportou o encargo, não repassando para o preço cobrado do consumidor final.

2. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(REsp 648288/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 224)

**TRIBUTÁRIO - COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DO PETRÓLEO - COMÉRCIO VAREJISTA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA - REPERCUSSÃO FINANCEIRA - COMPROVAÇÃO DA ASSUNÇÃO DOS ENCARGOS DERIVADOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.**

1. Na pretensão restituitória de exação que comporte repercussão financeira, impõe-se ao sujeito passivo a comprovação do não-repasse, ou seja, da assunção dos encargos derivados da obrigação tributária. (art. 166 do CTN).

2. O decisum agravado firmou-se em vasta jurisprudência do STJ. Em outros termos, constata-se, in casu, que o empresário varejista recebe o produto da distribuidora (substituta tributária) com o valor da contribuição inserido no preço, e que é repassado ao consumidor final. Deve o empresário, pois, demonstrar que efetivamente suportou o ônus da exação que, via de regra, é repassado ao consumidor final adquirente dos derivados de petróleo ou de álcool etílico para fins carburantes.

3. O agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do decisum, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 743.077/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009)

In casu, considerando que não restou demonstrado nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final, não há falar-se em direito de pleitear restituição do tributo, em qualquer de suas formas.

Por fim, os honorários advocatícios devem ser mantidos, uma vez que a fixação de honorários sobre percentual referente ao valor da causa, neste caso concreto, atende aos requisitos a se referem as alíneas do § 3º, art. 20, do CPC. Destarte, considerando ainda que o percentual fixado é o mínimo legal (10%) e o valor atribuído à causa (R\$ 94.000,00, às fls. 116), andou bem o Juízo "a quo" no arbitramento deste consectário, posto que atendido o critério de equidade utilizado nas ações em que não há condenação, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Isto posto, em face da posição pacífica do E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

- a) extingo o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, dando por prejudicada a apelação em relação às razões de mérito lá ventiladas;
- b) nego seguimento à apelação, quanto ao pleito recursal consistente na redução dos honorários advocatícios, eis que em confronto com jurisprudência consolidada do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006009-95.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.006009-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : WESSANEN DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

FLS. 195/209. Cuida-se de apelação do contribuinte interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido com vistas a afastar a multa moratória consolidada no parcelamento diante do reconhecimento da presença dos requisitos da denúncia espontânea, bem como condenar a União Federal a proceder a compensação dos valores pagos indevidamente sob esse título.

Em grau de apelação, a autora pugna pela reversão do julgado ou, ao menos, a redução dos honorários advocatícios ao importe de 5% sobre o valor da causa.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, não conheço do pleito recursal relativo aos honorários advocatícios, ante a ausência de fundamentos de fato e direito capazes de atacar este capítulo da r. sentença, nos termos do art. 514, II, do CPC.

Em relação à questão de mérito suscitada na apelação, entendo ser incabível a exclusão da multa moratória em sede de parcelamento, isso porque, a teor do artigo 138 do Código Tributário Nacional, para que seja considerada espontânea a denúncia, ao denunciante caberia recolher concomitantemente o tributo devido, e na sua integralidade, obstando a exclusão da responsabilidade de que trata o dispositivo citado o mero pedido de parcelamento do débito.

Esse entendimento sempre foi sufragado em nossas Cortes, haja vista a Súmula n. 208 do extinto Tribunal Federal de Recursos, de 13/05/1986, publicada no DJ em 22/05/1986, onde se lê que "a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea", e acabou sendo incluído no Código Tributário Nacional pela Lei Complementar n. 104/2001, conforme se pode depreender da leitura do artigo 155-A e seu §1º.

A respeito:

*"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C" - TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO DE DÉBITO DE ICMS DECLARADO E NÃO PAGO - EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - ALÍNEA "A" - PRETENZA VIOLAÇÃO AO ART. 138 DO CTN - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 208 DO TFR - § 1º DO ARTIGO 155-A DO CTN (ACRESCENTADO PELA LC 104/01) - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONHECIDA, PORÉM NÃO PROVIDO O RECURSO PELA ALÍNEA "C".*

*O instituto da denúncia espontânea da infração constitui-se num favor legal, uma forma de estímulo ao contribuinte, para que regularize sua situação perante o fisco, procedendo, quando for o caso, ao pagamento do tributo, antes do procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração.*

*Nos casos em que há parcelamento do débito tributário, não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea da infração, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado, e só será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. O parcelamento, pois, não é pagamento, e a este não substitui, mesmo porque não há a presunção de que, pagas algumas parcelas, as demais igualmente serão adimplidas, nos termos do artigo art. 158, I, do mencionado Codex.*

*Esse parece o entendimento mais consentâneo com a sistemática do Código Tributário Nacional, que determina, para afastar a responsabilidade do contribuinte, que haja o pagamento do devido, apto a reparar a delonga do contribuinte. Nesse sentido o enunciado da Súmula n. 208 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".*

*A Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que acresceu ao Código Tributário Nacional, dentre outras disposições, o artigo 155-A, veio em reforço ao entendimento ora esposado, ao estabelecer, em seu § 1º, que "salvo disposição de lei contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas".*

*Recurso especial não conhecido pela alínea "a" e conhecido, mas, não provido pela alínea "c".*

*(REsp 284189/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 17.06.2002, DJ 26.05.2003 p. 254)*

Pondo fim à celeuma de forma definitiva, o STJ, ao julgar recurso representativo da controvérsia, assim decidiu, conforme se observa do aresto que segue:

*TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.*

*2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)*

Por decorrência lógica, prejudicado o pedido de compensação e todas as questões delas decorrentes.

Isto posto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, seja por sua manifesta inadmissibilidade em relação ao pedido de redução dos honorários advocatícios, seja por sua contrariedade com a jurisprudência pacificada do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003464-52.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.003464-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : PROTECHNO TECNICA E COML/ LTDA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Tendo em vista o teor do pedido formulado pela apelante, às fls. 147/148, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V do CPC.

Indevidos honorários advocatícios, conforme o disposto no § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063048-50.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.063048-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA ANGLO BRASILEIRA S/A  
ADVOGADO : ADILSON SANTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional), contra sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal opostos pela Massa Falida, para excluir a multa moratória, condicionar os juros à possibilidade do ativo e excluir o encargo do Decreto-lei 1025/69.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões de apelação, sustenta a apelante, em síntese, que é devido a cobrança do encargo do Decreto-lei 1025/69.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Não pende remessa oficial sobre a exclusão da multa, em atenção ao disposto no artigo 475, §3º, do Código de Processo Civil, devendo ser reapreciada a sentença apenas em relação aos demais acessórios (artigo 475, inciso II, do CPC).

No que tange aos juros fixados na sentença, atendem ao disposto no artigo 26 do Decreto-lei 7661/45.

E, quanto aos honorários legais, a massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, nos termos da Súmula n. 400 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isto posto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, e parcial provimento à remessa oficial, observada a Súmula 253 do E. STJ, para manter a exigibilidade do encargo do Decreto-lei 1025/69 na consolidação do débito em execução.

Int.

Pub.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018121-57.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018121-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CASA DE CARNES SAINT PIERRE LTDA  
ADVOGADO : ELISANGELA APARECIDA SOARES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 03.00.00059-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **CASA DE CARNES SAINT PIERRE LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/20).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 49/54) e a Embargante sua réplica (fls. 59/67).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a Embargada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (fls. 70/72).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 76/92).

Com contrarrazões (fls. 96/105), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 113, a Embargante informou que ingressou no SIMPLES NACIONAL, e que optou por parcelar todos os seus débitos, renunciando à defesa nos presentes embargos.

À fl. 129, determinei que a Embargante esclarecesse se pretendia a desistência do recurso de apelação ou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, apresentando instrumento de mandato com poderes específicos para tanto. A parte, entretanto, quedou-se inerte (fl. 131).

**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 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 preveem, 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"*

Cumpre observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretratável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

*In casu*, observo que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante parcelou todos seus débitos (fl. 113/114), 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:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

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 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 prejudicadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000300-09.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000300-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : CONCENTRO MARCAS LTDA  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA LUDVIG DE SOUZA AZEVEDO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, objetivando a exclusão do nome da impetrante do CADIN, em face de sua regularidade fiscal.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* **concedeu a segurança**, para determinar a suspensão do registro da impetrante no CADIN e nos cadastros restritivos de crédito, enquanto perdurar a suspensão dos débitos. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, após o decurso *in albis* do prazo para a apresentação de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou provimento da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso vertente, correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem.

Os débitos questionados nos autos, inscritos na dívida ativa sob nºs. 13.6.04.004254-22, 13.6.04.000166-89 e 13.6.05.000265-97, encontram-se suspensos, nos termos do art. 151 do CTN e do art. 7º, II, da Lei 10.522/2002, o primeiro, por força de decisão judicial (fls. 59), o segundo por pagamento, conforme cópia de guia DARF juntada aos autos à fl. 76, e o último, em face do parcelamento noticiado às fls. 66/67.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DÉBITO FISCAL. DÚVIDA ACERCA DA LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. DETERMINAÇÃO DE RETIRADA DO NOME DO EXECUTADO DO CADIN PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 3º, DA LEI 6.830/80. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.*

*2. In casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - a existência de dúvida razoável quanto à exigibilidade do crédito tributário, em face dos documentos juntados aos autos pela executada (comprovantes do pagamento integral do débito exequendo), máxime diante de pedido da própria exequente para suspender temporariamente a execução fiscal - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos, consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado, verbis : "Entendo que a suspensão da execução fiscal, mesmo diante do deferimento de prazo requerido pela Agravante para manifestação sobre a procedência da alegação de pagamento, não lhe traz prejuízo, uma vez que a execução retomará seu curso normal caso apresente manifestação no sentido de que não houve, efetivamente, o referido pagamento, podendo, até, incluir novamente o nome da Agravada no CADIN.*

*Ademais, a alegação de pagamento, ainda que pendente de análise do pedido de revisão do contribuinte, gera dúvida sobre a certeza e exigibilidade do crédito inscrito na dívida ativa, dando ensejo à suspensão da exigibilidade do crédito, fundada no poder geral de cautela do Juiz, previsto no art. 798, do Código de Processo Civil, ressaltando-se que o pedido de exclusão está implícito no pedido de sobrestamento, de modo que pode ser deferido de ofício pelo Juízo.*

*Outrossim, a decisão agravada não admitiu, de pronto, a alegação de ilegitimidade da dívida; mas, havendo dúvida quanto à exigibilidade do crédito tributário, suspendeu provisoriamente a execução, visando evitar a ocorrência de danos irreparáveis à Executada, até que se proceda à análise do pedido de retificação na esfera administrativa, ou que a Agravante apresente manifestação no sentido de que não houve o pagamento do débito.*

*Sendo assim, entendendo ser possível a exclusão, do registro no CADIN, independentemente de pedido da Agravada, e ainda que não tenha havido oferecimento de garantia ao Juízo, uma vez que o art. 7º, inciso II, da Lei n. 10.522/02, prevê a referida exclusão em razão da suspensão do curso da execução. Por outro lado, caso se confirme a exigibilidade da dívida, nada obsta a inserção de seu nome no referido cadastro de devedores e/ou inadimplentes."*

*3. Destarte, tendo o Tribunal de origem concluído, com base na prova dos autos, que a presunção de liquidez e certeza da CDA havia sido abalada pelas alegações e documentos protocolados pelo contribuinte, determinando a exclusão do nome do executado do CADIN até que a Fazenda se manifestasse conclusivamente sobre as alegações, infirmar essa decisão implica o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é defeso em sede de recurso especial, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ. (Precedentes: AgRg no REsp 979.908/SP, DJ 26.11.2007; AgRg no Ag 871.234/SP, DJ 12.02.2008)*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP 977370, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, j. 19/9/2008, DJ 02/10/2008)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO NOS TERMOS DO ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADASTRO DE INADIMPLENTES.*

*1. Tendo a executada efetuado o depósito integral dos débitos em discussão, encontra-se suspensa a execução, nos termos do art. 151, II, do CTN.*

*2. Não é razoável que a recorrente, tendo tomado as providências cabíveis para a regularização de sua situação, permaneça com seu nome inscrito no CADIN enquanto aguarda o julgamento da execução fiscal.*

*3. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região - AI 2008.03.00.039742-5, Terceira Turma, relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 13/08/2009; DJ 01/09/2009)*

Dessa forma, tendo a r. sentença determinado a exclusão do nome da impetrante do CADIN, enquanto perdurar a suspensão dos débitos, deve ela ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000731-71.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.000731-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PAULO TADEU DE MELLO e outros  
: RONALDO PIENTZNAUER  
: RUBENS DE MELLO FILHO  
: SEIJO TOMA  
: SERGIO PRANDINI  
ADVOGADO : VIVIANE LUCIO CALANCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP  
Decisão

Fls. 294/297: **chamo o feito à ordem.**

A decisão monocrática de fls. 277/282, de maneira devidamente fundamentada, reconheceu a prescrição da pretensão no que tange às parcelas anteriores a 28/01/2000 e, a um só tempo, a improcedência do pedido no que se refere às parcelas posteriores a novembro de 1999.

Infere-se daí que a parte autora sucumbiu integralmente, restando, assim, prejudicada a análise dos critérios de juros moratórios, haja vista que não há parcelas a serem corrigidas pela ré.

Em face do exposto, **reconsidero em parte a decisão monocrática de fls. 277/282 para dar provimento à apelação e à remessa oficial. 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, 26 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020469-38.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.020469-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JARDIM ENCANTADO BERCARIO E HOTELZINHO LTDA -EPP  
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.05.004703-1 3 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 215 dos autos originários (fls. 29 destes autos), que determinou o recebimento do recurso de apelação, interposto pela União Federal, nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Alega, em síntese, que o recurso de apelação interposto pela agravada deverá ser recebido apenas no efeito devolutivo, sob pena de resultar à agravante lesão grave ou de difícil reparação.

O agravo foi regularmente processado, com o deferimento do efeito suspensivo às fls. 40/41. A agravada interpôs agravo regimental.

Posteriormente, sobreveio a informação, mediante Ofício de fls. 52/54, que o r. Juízo *a quo* reconsiderou mencionada decisão de fls. 215, dos autos originários, para receber a apelação interposta pela ré em seu efeito devolutivo, nos termos do art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

Trata-se, pois, de perda superveniente do objeto, acarretando falta de interesse processual, pelo que, julgo prejudicado o presente recurso e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 529, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004650-42.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.004650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TELETRA REDES TELEFONICAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : PEDRO SALES (Int.Pessoal)  
SINDICO : PEDRO SALES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de fls. 47/55, submetida ao duplo grau de jurisdição, que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos por MASSA FALIDA de TELETRA REDES TELEFÔNICAS LTDA. à execução fiscal contra si ajuizada pela Fazenda Nacional, cuja decisão excluiu a multa moratória, os juros posteriores à quebra, se o ativo não comportar o pagamento, e o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/69, mantendo a exigibilidade das demais verbas e declarando subsistente a penhora.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal, em síntese, que o encargo legal de 20%, previsto pelo Decreto-Lei 1.025/69, não possui natureza de honorários, na medida em que não se destina aos advogados (procuradores) da Fazenda Nacional, mas sim a custear as despesas com a cobrança administrativa e judicial da Dívida Ativa. Assim, requer que seja mantida a cobrança de tal encargo. A União Federal também apresentou sua desistência com relação à multa moratória.

Com contrarrazões da massa, vieram os autos a esta E. Corte.

Contudo, observo, desde logo, que a massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, nos termos da Súmula n. 400 do STJ.

E que, sobre os juros, não merece reparo a sentença, já que obedece aos ditames da legislação então aplicável (Decreto-Lei 7.661/45, art.26).

Isto posto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, e parcial provimento à remessa oficial, para manter a incidência do encargo do Decreto-Lei 1.025/69 na composição do débito, nos termos da súmula 400 do STJ, e observado o disposto na Súmula 253, da referida corte.

Pub.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088533-66.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.088533-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : CARAMURU ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA E CASTRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.08.006579-6 2 Vr BAURU/SP  
DECISÃO



Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001612-98.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARICE MINERVINO DO COUTO  
ADVOGADO : GLEISON DAHER PIMENTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ALLA IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro  
: JOAO BRIGAGAO DO COUTO

DESPACHO

1. Tendo em vista que o pedido formulado às fls. 124/161 deve ser deduzido perante o juízo da execução, desentranhe-se a referida petição (nº 001362), mantendo-se cópia, e encarte-a nos autos da execução fiscal em apenso.

2. Após, desapensem-se os autos da referida execução fiscal dos presentes embargos, remetendo-os ao r. juízo de origem para a apreciação do referido pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025324-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ICAC IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 03.00.00291-5 A Vr POA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão da execução fiscal por alegação de prejudicialidade externa, bem como rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Assevera, em síntese, a prescrição da pretensão executória.

Aduz haver prejudicialidade externa em razão do débito objeto da execução fiscal ser objeto de discussão em ação anulatória e ação de consignação em pagamento, ajuizadas em outra seção judiciária. Nesse sentido, afirma ser necessária a suspensão da execução fiscal até solução das referidas ações.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da r.decisão.

A agravada apresentou resposta.

**DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Com efeito, não verifico, *prima facie*, a viabilidade da suspensão da execução fiscal, ou sua remessa para o juízo da ação de conhecimento para julgamento em conjunto das ações sob pena de violação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis* insculpido no artigo 87 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, não se pode falar em conexão entre a ação executiva e a ação anulatória na medida em que a conexão prevista no art. 103 do CPC poderia se dar entre a ação anulatória e eventuais embargos à execução. Ademais, a conexão só poderá modificar a competência relativa, em razão do valor e do território (artigo 102 do CPC).

Impende observar que o artigo 38 da Lei n.º 6.830/80 somente admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa de mora e demais encargos legais, o que não se verifica na espécie.

Nesse sentido, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"Há de ser reformada decisão que salientou a possibilidade de se admitir suspensão do processo de execução fiscal apenas pelo fato de ter sido ajuizada ação anulatória de débito fiscal. A conexão, a configurar litispendência, com a ação de conhecimento (anulatória) somente se dá quando o devedor oferece embargos à execução e oferece garantia à execução, que também tem a natureza de processo de conhecimento, daí sua inviabilidade em casos nos quais não foram opostos embargos."*

*(1ª Turma, RESP n.º 289420/PR (proc. 2000/0123778-0), Rel. Min. José Delgado, j. 15/02/2001, v.u., DJ 02/04/2001, p. 00262).*

*"A jurisprudência do STJ não reconhece a existência de conexão entre ação anulatória e execução fiscal, embora aponte que há entre elas caráter de prejudicialidade. (...) Inexistindo depósito na ação anulatória, segue a execução seu processamento, com a paralisação da primeira (art. 38 da LEF). Inexistindo conexão, não há reunião dos processos."*

*(2ª Turma, REsp n.º 174000/RJ (proc. 1998/0032422-4), Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08/05/2001, v.u., DJ 26/06/2001, p. 00152).*

Dessarte, não havendo fundamento legal a justificar a reunião dos feitos, não há como se reconhecer hipótese de suspensão da execução fiscal.

No tocante à exceção de pré-executividade, admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei n.º 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite"*

A exequente ajuizou execução fiscal com o fim de cobrar crédito tributário constituído entre o período de 30/04/1998 a 31/12/1998, com o vencimento do tributo declarado e não pago.

No tocante a prescrição, destacou a exequente na resposta ao recurso:

*"...ausente juntada da DCTF, não é lícito socorrer-se desse marco, presumindo-se a data da efetiva entrega ou o mero vencimento, para fins de decretação da prescrição..." - fl. 253*

Sustenta a agravante a prescrição da pretensão executória. Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar, liminarmente, o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Destarte, ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Dê-se ciência desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042676-60.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.042676-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : COFAP CIA FABRICADORA DE PECAS  
ADVOGADO : OLEGARIO MEYLAN PERES e outro  
PARTE RE' : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : DINO PAGETTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.39302-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou que se aguardasse o trânsito em julgado da decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.005858-8, para a apreciação da impugnação apresentada pela ora Agravada.

Sustenta, em síntese, que a decisão agravada merece ser reformada, na medida em que desprovida de amparo legal, a suspensão do julgamento da impugnação apresentada ao cumprimento da sentença.

Pondera que deva ser dado prosseguimento ao processo originário do presente recurso, com a remessa dos autos à Contadoria Judicial e posterior julgamento da impugnação ao cumprimento da sentença, na medida em que a suspensão deferida não encontra amparo legal, corroborado pelo fato da matéria discutida no aludido agravo estar fadada ao insucesso.

Afirma que, por outro lado, o alto valor da execução também não poderia servir como argumento para a suspensão da execução da verba honorária, diante da ausência de amparo legal para tanto, sobretudo porque a sentença que a União Federal pretende ver cumprida está acobertada pelo manto da coisa julgada.

Ressalta que a decisão agravada revela-se passível de causar danos ao Erário, na medida em que impede que a Administração Pública recolha aos seus cofres valores acobertados pela coisa julgada.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja afastada a suspensão do julgamento da impugnação apresentada ao cumprimento da sentença, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Em decisão inicial, esta Relatora concedeu o efeito suspensivo ativo pleiteado (fls. 396/400).

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico ter sido certificado o trânsito em julgado da decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.005858-8 em 19.07.10.

Destaco constar da decisão agravada que após o trânsito em julgado os autos deveriam voltar conclusos para decisão. Assim, entendo haver carência superveniente do interesse recursal.

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, 26 de agosto de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005531-03.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.005531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OCTAVIO TEIXEIRA NETO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA  
DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre as férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

A sentença julgou procedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a União Federal pugnou pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, razão pela qual aprecio a controvérsia também por este prisma.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples, em dobro ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).*

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator." (EResp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008201-14.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.008201-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : JURACY VITORINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido."

(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'

(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."

(EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008337-11.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.008337-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DANIEL DE ARRUDA BOTELHO DINELLI  
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre as férias vencidas, em dobro, média de férias e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho. Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Consigno que a verba recebida pelo autor a título de férias indenizadas médias corresponde, em verdade, segundo se infere do termo de rescisão contratual às férias proporcionais e como tal comos será tratada.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples, em dobro ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min.*

Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator." (EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetamse os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008369-16.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.008369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUIZ ANTONIO DI VERNIERI JUNIOR  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Barueri, SP - DERAT, com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre valores recebidos a título de férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), em virtude de demissão sem justa causa por iniciativa do empregador.

A liminar foi deferida (fls. 17/19).

Notificada, a impetrada prestou informações (fls. 38/41).

A sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512-STF e 105-STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a União Federal pugnou pela reforma da sentença. Aduziu, preliminarmente, ausência de intimação da Fazenda Nacional da concessão da liminar e falta de documentação indispensável à propositura da ação. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.



Decido.

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, razão pela qual aprecio a controvérsia também por este prisma.

A falta de intimação pessoal da liminar nos termos, consoante previsto no artigo 20 da Lei n. 11.033/2004, ficou suprida com a interposição do presente recurso, sendo impertinente a pretensão de se anular todos os atos posteriores à referente decisão.

O Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho juntado às fls. 15 demonstra a violação ao direito líquido e certo do impetrante, permitindo sua análise pela via mandamental, mostrando-se patente o interesse processual e ser adequada a via escolhida.

A respeito, destaque-se trecho do parecer ministerial de fls. 79-v:

*"Preliminarmente, há de ser afastadas as alegações de: a) ausência de intimação da PFN quando da concessão da liminar, uma vez que as verbas discutidas no writ não estão inscritas em dívida ativa da União, portanto não há que se citar ou intimar daquele órgão e b) ausência de documento indispensável à propositura da ação, uma vez que os documentos trazidos aos autos pela impetrante são suficientes para demonstrar a violação ao seu direito líquido e certo."*

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado*

pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator." (EResp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015552-38.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.015552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : EDMILSON MARTINEZ  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.
2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.
3. Recurso especial provido."  
(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'  
(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).
2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)
3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.
4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."  
(EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016100-63.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.016100-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARCOS CHAGAS LEE  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre as férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples, em dobro ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho,*

bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."  
(EResp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017818-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017818-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NORMA BAMMANN  
ADVOGADO : JULIANA PAULON DA COSTA e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal da Administração Tributária de São Paulo com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre valores recebidos, em virtude de demissão sem justa causa por iniciativa do empregador.

A liminar foi parcialmente deferida para determinar à ex-empregadora que se abstinisse de reter o imposto questionado referente às férias, determinando sua retenção no tocante à indenização especial. Determinou-se a notificação da impetrada, intimando-se o representante judicial da impetrada (art. 3º da Lei n. 4.348/64).

Dessa decisão, houve a interposição de agravo retido.

Notificada, a impetrada prestou as informações (fls. 53/59).

A sentença concedeu parcialmente a segurança para assegurar a não incidência do imposto de renda sobre as férias vencidas indenizadas e o respectivo adicional de 1/3 (um terço). Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512-STF e 105-STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a União Federal aduziu, preliminarmente, ausência de intimação da Fazenda Nacional da concessão da liminar e falta de documentação indispensável à propositura da ação. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido. Deixou de reiterar pedido de apreciação do agravo retido.

O Ministério Público Federal deixou de opinar. Pugnou pelo regular prosseguimento do recurso, requerendo posterior vista dos autos.

Em suma, é o relatório.

Decido.

Aprecio o agravo retido. Conforme dispõe o artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil, competia ao agravante reiterar em requerimento expresso, na apelação, a apreciação do agravo retido pelo Tribunal. Não havendo formulado o pedido, não conheço do recurso.

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, razão pela qual aprecio a controvérsia também por este prisma.

A falta de intimação pessoal da liminar, consoante previsto no artigo 20 da Lei n. 11.033/2004, ficou suprida com a interposição do presente recurso, sendo impertinente a pretensão de se anular todos os atos posteriores à referente decisão.

O Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho juntado às fls. 22 demonstra a violação ao direito líquido e certo do impetrante, permitindo sua análise pela via mandamental, mostrando-se patente o interesse processual e ser adequada a via escolhida.

A respeito, destaque-se trecho do parecer ministerial proferido no mandado de segurança 2008.61.00.008369-0 (fls. 79-verso):

*"Preliminarmente, há de ser afastadas as alegações de: a) ausência de intimação da PFN quando da concessão da liminar, uma vez que as verbas discutidas no writ não estão inscritas em dívida ativa da União, portanto não há que se citar ou intimar daquele órgão e b) ausência de documento indispensável à propositura da ação, uma vez que os documentos trazidos aos autos pela impetrante são suficientes para demonstrar a violação ao seu direito líquido e certo."*

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido."

(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está

sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'

(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator." (EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022211-63.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.022211-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : ALBERTO ALMEIDA GONZAGA  
ADVOGADO : RAPHAEL DA SILVA MAIA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre as férias indenizadas, bem assim respectivo acréscimo constitucional pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).*

*2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005;*



REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."  
(REsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026794-91.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.026794-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : CAROLINE ESPINOLA WALDECK  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos REsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido."

(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É *cedição* na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'

(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."  
(EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032748-21.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.032748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : RONALD AFONSO ROPERTO  
ADVOGADO : TATIANA BATISTA MALATESTA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda incidente sobre complementação de aposentadoria.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a restituir os valores a título de complementação de aposentadoria na exata proporção das contribuições efetuadas pelo empregado beneficiário, realizadas entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio, sendo, desnecessário o prolongamento do debate, conforme elucidativas ementas:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

*1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EREsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).*

*(...)*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

*(REsp n. 1.012.903/RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJE:13/10/2008)*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. RATEIO DO PATRIMÔNIO DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES COM ÔNUS DO PARTICIPANTE, EFETUADAS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 7.713/88. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. GANHOS ORIUNDOS DE INVESTIMENTOS DA ENTIDADE. INCIDÊNCIA.*

*1. O imposto de renda não incide sobre a complementação de aposentadoria quanto aos resgates e benefícios decorrentes de contribuições cujo ônus tenha sido exclusivamente dos participantes do plano de previdência privada, sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), não abrangendo, todavia, as contribuições vertidas pelo empregador e os ganhos oriundos de investimentos e lucros da entidade, ex vi do artigo 6º, VII, "b", da referida lei.*

*2. Precedentes do STJ: EREsp 510.118/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 13.08.2007; AgRg no AgRg nos EDcl no Ag 865.743/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 03.04.2008; AgRg no REsp 989.062/GO, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 25.02.2008.*

*3. Impende salientar que, quer se trate de resgates e benefícios decorrentes de contribuições, quer de rateio do patrimônio de extinta entidade de previdência privada, somente não há incidência do Imposto de Renda sobre o resgate de valores decorrentes das contribuições efetuadas pelo participante sob a égide da Lei 7.713/88. Quanto aos montantes pagos pelo empregador e aos ganhos provenientes de investimentos e lucros da entidade, há a incidência da exação. Precedente: AgRg nos EREsp 608.357/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgREsp n. 908.732, relator Ministro Luiz Fux, DJE: 02/10/2008)*

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - RECOLHIMENTOS EFETUADOS NA VIGÊNCIA DO ART. 6º, VII", "B", DA LEI 7.713/88 - NÃO INCIDÊNCIA - RECOLHIMENTOS EFETUADOS NA VIGÊNCIA DA LEI 4.506/64 E ACRÉSCIMOS DECORRENTES DE INVESTIMENTOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ.*

*1. É inexigível o imposto de renda sobre os benefícios de previdência privada auferidos a título de complementação de aposentadoria até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei 7.713/88.*

*2. Embora, na vigência da Lei 4.506/64, tenha havido retenção da fonte quando da formação do fundo, as contribuições vertidas ao fundo de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda. Assim, não houve efetiva incidência do imposto de renda quando da integralização do fundo, razão pela qual não se configura bitributação a exigência de imposto de renda sobre os valores a serem recebidos a título de complementação de aposentadoria referentes às quantias recolhidas na vigência da referida lei.*

3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que há incidência de imposto de renda sobre os valores decorrentes de investimentos e aplicações financeiras realizadas pela própria entidade de previdência privada, por configurar inequívoco acréscimo patrimonial.

4. Recurso especial não provido."

(REsp n. 878.142, relatora Ministra Eliana Calmon, DJE:05/09/2008)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA SOBRE O IMPOSTO DE RENDA EM RELAÇÃO A BENEFÍCIOS PAGOS POR ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.**

1. Consoante já proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 910.967/RJ (Rel. Min. José Delgado, DJ de 4.10.2007, p. 195), "a parte do benefício que decorre de contribuições recolhidas pelo empregador ou patrocinador e, também, aquela proveniente de investimentos e lucros obtidos pela entidade estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda, uma vez que não foram abrangidas pela isenção estabelecida na Lei nº 7.713/88. Portanto, incide Imposto de Renda sobre a parte das receitas referentes ao fundo de previdência privada que exceder os valores cujo ônus foi exclusivo do participante/beneficiário". A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 662.414/SC e 510.118/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.8.2007), também enfatizou que "o Imposto de Renda não incide sobre a complementação de aposentadoria quanto aos resgates e benefícios decorrentes de contribuições cujo ônus tenha sido exclusivamente dos participantes do plano de previdência privada, sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), não abrangendo, contudo, as contribuições vertidas pelo empregador e os ganhos oriundos de investimentos e lucros da entidade, ex vi do artigo 6º, VII, "b", da referida lei" (grifou-se).

2. Incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, do seguinte teor: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Esclareça-se que o óbice enunciado na referida súmula é aplicável também aos recursos especiais fundados na alínea a do permissivo constitucional.

3. Agravo regimental desprovido."

(Agravo regimental no agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento n. 865.743, relatora Ministra Denise Arruda, DJE DATA:03/04/2008)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO EVIDENCIADAS. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MIGRAÇÃO DE PLANO. ADIANTAMENTO PARCIAL. RESERVA MATEMÁTICA. SUPORTE FÁTICO DIVERSO DO TRATADO NO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE N. 1.012.903-RJ. MESMO ENTENDIMENTO.**

1. Hipótese em que se discute a possibilidade de cobrança de imposto de renda sobre o montante obtido pelos beneficiários de planos de previdência privada, a título de adiantamento parcial da "reserva matemática", por ocasião da migração de um tipo de plano de benefícios para outro.

2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.012.903-RJ, consolidou entendimento no sentido de que "por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, com redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995". 3. Em face da especificidade da situação ora tratada, em que é conferida ao beneficiário a antecipação de parte da reserva matemática (saldo destinado ao pagamento dos benefícios de aposentadoria), como incentivo à migração de um plano de previdência complementar para outro, diferenciando-se (ainda que minimamente) do suporte fático em que se fundou o recurso repetitivo acima mencionado (recebimento direto da complementação de aposentadoria), e ainda considerando que demandas com tal objeto são recorrentes nos Tribunais Regionais Federais e nesta Corte, verifica-se ser necessária a apreciação do presente recurso especial pelo regimento do artigo 543-C do CPC, a fim de se estender o entendimento já fixado por esta Seção à situação específica ora tratada.

4. Também com relação ao recebimento antecipado de 10% (dez por cento) da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Precedentes (REsp 835.550/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28/8/2007, DJe 12/3/2008; REsp 960.029/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 19/11/2007 p. 224; AgRg no REsp 901.904/GO, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 4/12/2008).

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Recurso especial provido.

(RESP n. 1.111.177, relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE: 01/10/2009)

Ainda a respeito do tema, confira-se : REsp nº 926.658/RJ, relator Ministro Castro Meira, DJ: 04/06/2007; REsp nº 804.423/SC; relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ: 01/06/2007, EREsp nº 639.499/DF, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 07/05/2007; AgREsp nº 831.552/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJ 03/05/2007; REsp nº 887.406/PA, relator Ministro Teori Zavascki, DJ 03/05/2007.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014960-61.2008.4.03.6110/SP  
2008.61.10.014960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : EDNAN CESAR BERARDI  
ADVOGADO : RICARDO LUIS AREAS ADORNI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

#### DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.*

*2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'*

*(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho,*

bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator." (EResp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027507-14.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.027507-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GABRIEL SIMAO E CIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00275071420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 103 e 120 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Embargante poderes específicos para tanto (fl. 121), **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, entendendo 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. 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, 26 de agosto de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023358-57.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.023358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA SOUZA e outro  
ADVOGADO : JAMES DE PAULA TOLEDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.013400-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo inominado interposto contra decisão monocrática do relator, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Mister consignar ter sido o agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebera tão-somente no efeito devolutivo os embargos opostos à execução fiscal.

Entretanto, e-mail encaminhado pelo Juízo da causa noticia que já houve julgamento dos embargos à execução opostos em primeiro grau.

Dessarte, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença e, conseqüentemente, não remanesce o interesse na reforma da decisão atacada pelo agravo, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso 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, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024178-76.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.024178-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : COOPERTAX COOPERATIVA DOS CONDUTORES AUTONOMOS DE VEICULOS RODOVIARIOS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE TOLEDO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.014534-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014055-52.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.014055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : VILMA VERRONE  
ADVOGADO : ADRIANA ZANNI FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00140555220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença denegatória proferida em mandado de impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre gratificações especiais pagas por liberalidade da empresa, em virtude de demissão sem justa causa por iniciativa do empregador.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio

Com efeito, em sessão realizada no dia 23/09/2009, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.112.745, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

- 1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.*
- 2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*
- 3. 'Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]'* (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). 'A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda'. Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.
- 4. Situação em que a verba denominada 'gratificação não eventual' foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."* (REsp. 1.112.745, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 23.09.2009, v.u. 01/10/2009)



No mesmo sentido, confira-se o Recurso Especial n. 1.102.575/MG, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros."

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp. 1.102.575/MG, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 23.09.2009, v.u. 01/10/2009)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025804-66.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.025804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : EDIGLE QUARESMA FARIAS  
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00258046620094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre férias vencidas e proporcionais indenizadas, acrescidas dos respectivos adicionais de 1/3 (um terço), pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

A respeito do tema, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido."

(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: 'O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.', e da Súmula 136/STJ, verbis: 'O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.'

(Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; Resp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. In casu, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de 'indenização especial', em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator."  
(EREsp n. 775.701, relator Ministro Castro Meira, DJ: 01/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003910-16.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.003910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : WILSON FERREIRA FLORINDO  
ADVOGADO : LUCIO SOARES LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00039101620094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, proposta com o objetivo de atualizar a tabela progressiva do imposto de renda e dos limites das deduções.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida nos Tribunais, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador. Confirma-se:

*"EMENTAS: 1. RECURSO. Recurso extraordinário. Inadmissibilidade. Imposto de renda de pessoa física. Correção da tabela progressiva anual. Lei nº 9.250/95. Ausência de previsão legal. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.*

*2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."*

*(RE-AgR 424629, relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 28.03.2006)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador. Precedentes. II - Recurso protelatório. Aplicação de multa. III - Agravo regimental improvido."*

*(RE-AgR 572664, relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 08.09.2009)*

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

*I. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite a aplicação da correção monetária, em matéria fiscal, sem lei que a preveja. Precedentes. II. - Agravo não provido."*

*(RE-AgR 388471, relator Ministro Carlos Velloso)*

Nesse mesmo diapasão, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO DA TABELA E LIMITES DE DEDUÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. O Judiciário não pode legislar. A sua missão é interpretar a lei e aplicá-la de acordo com a vontade do legislador.*

*2. Indexador legal adotado para a atualização monetária das tabelas de imposto de renda na fonte e dos limites de dedução.*

*3. Hipótese de incidência do disposto no art. 2º, da Lei nº 9.250, de 1995.*

*4. Precedentes da 1ª Turma.*

5. Recurso especial não provido."

(REsp nº 510.831/GO, relator Ministro José Delgado, DJ: 08/09/2003)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - CORREÇÃO MONETÁRIA DA TABELA DE DEDUÇÕES.

1. A Lei 9.250/95, ao congelar a UFIR, também congelou as faixas de deduções.

2. O congelamento, que também atingiu a base de cálculo do imposto, em perfeita simetria, compatibilizou com os valores a serem deduzidos sem afrontar as regras do CTN.

3. Recurso especial improvido."

(REsp nº 507.297/SC, relator Ministra Eliana Calmon, DJ: 06/10/2003)

A sentença proferida está de acordo com essa orientação.

Isto posto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001684-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001684-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : RISSI INDL/ E COML/ LTDA -EPP e outros

: ODAIR RIBEIRO DE SIQUEIRA

: OSMAR RIBEIRO DE SIQUEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.011261-8 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 104/107: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Regimental.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003220-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : PARANAPANEMA S/A

ADVOGADO : MARIANA FARAH CARRIÃO e outro

: MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO

: JULIO SALLES COSTA JANOLIO

: SIMONY MAIA LINS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

No. ORIG. : 2010.61.26.000274-0 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 186/190: tendo em vista a ocorrência de omissão no dispositivo da decisão de fl. 178, **chamo o feito à ordem** para que, onde constou somente: *Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em conseqüência, nego-lhe*

*seguimento, com fulcro no art. 577, caput, do Código de Processo Civil, passe a constar também: restando prejudicado o agravo regimental interposto.*

Intimem-se e após cumpra-se a parte final da referida decisão.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006923-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006923-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CTB COMPUTACAO TECNICA DO BRASIL LTDA  
AGRAVADO : DECIO MARTINS WESTPHALEN  
ADVOGADO : LUCIANA DINIZ SALGADO e outro  
AGRAVADO : ALEXANDRE WESTPHALEN DOS PASSOS  
ADVOGADO : EDELICIO BENEDITO DOS SANTOS JUNIOR  
AGRAVADO : FLORENCIO ANIBAL BERRIOS VALDOVINOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00799043120004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 436/437, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009182-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009182-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PUBLISHOP INFORMATICA VISUAL E EDITORIAL LTDA e outros  
: MARCELO NAVARRO MILIOZZI  
: PAULO ROBERTO PEREIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00479116220034036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 155/156, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009586-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009586-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MAGMA CONSTRUTORA LTDA e outros  
: RENATO BINDILATTI LEITE DE BARROS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 06.00.09072-0 1FP Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 105/106, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011095-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CORELI COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 03.00.00236-9 A Vr POA/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 37/38, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011120-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SPECIAL RESOURCES LTDA  
PARTE RE' : ALEX AMORIM DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP

No. ORIG. : 06.00.00343-3 A Vr POA/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 36/38, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012087-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012087-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PROALI COML/ E IMPORTDE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros  
: VICENTE MONACO LABATE

AGRAVADO : GUGLIELMO GALLUZZI

ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00210942420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 119/120, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012290-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CARLOS TADEU PARISI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : OSVALDO LUIS ZAGO e outro

AGRAVADO : IPIRANGA FREIOS E FRICCAO LTDA e outros

: GIZELIA DA SILVA GUARNIERE

: ANNA PARISI DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00054345820024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 175/177, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012500-30.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LIMONE BAR E COM/ LTDA  
PARTE RE' : MARCELO TADEU CAPOBIANCO GALVEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00267693120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Foi informado, às fls. 102/104, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013310-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE NEVES PAULISTA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BORDINASSI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NEVES PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00718-0 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Fls. 116/119: julgo prejudicado o pedido de reforma da decisão relativa ao pedido de efeito suspensivo.

Tendo em vista a reconsideração da decisão objeto deste recurso, conforme noticiado às fls. 128/133, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída pelo Juízo de origem.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013489-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013489-5/SP



RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NELSON POLTRONIERI e outro  
: MARIA DE LOURDES TESSARI POLTRONIERI  
ADVOGADO : PAULO HATSUZO TOUMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00347987419954036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão do Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, em sede de execução de julgado, reconsiderou decisão anterior, que havia homologado os cálculos apresentados pela União Federal, sem a inclusão de juros moratórios entre a data da sua elaboração e a expedição do ofício requisitório, para o fim de homologar os cálculos da contadoria, nos quais os juros em questão foram incluídos. Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada contraria o instituto da preclusão *pro judicato* (art. 471, CPC) e, no mérito, sustenta o descabimento de juros moratórios relativos ao período entre a elaboração da conta e a expedição do ofício requisitório.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido, conforme decisão de fls. 295/295-verso.

Os agravados ofereceram contraminuta (fls. 291/307).

**É o sucinto relatório.** Decido.

No caso vertente, verifica-se que a decisão agravada (fls. 179) limitou-se a dar cumprimento à decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.036947-8 (fls. 170/171), que, em sede de antecipação de tutela recursal, determinou a incidência dos juros de mora em continuação, a partir da elaboração da conta até a expedição do ofício requisitório.

Ressalte-se que, quando do julgamento do mérito do agravo acima mencionado, restaram confirmados os efeitos da tutela recursal em referência, conforme v. acórdão proferido por esta Sexta Turma (fls. 303/305).

Diante do exposto, tratando-se a decisão ora agravada de mero despacho, sem carga decisória, cujo conteúdo está limitado ao cumprimento da ordem proferida pelo Tribunal *ad quem*, julgo extinto o presente recurso, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e do art. 267, VI, do CPC, à vista da ausência de interesse recursal, por parte do agravante.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014798-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065515820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança no qual se pretende "a expedição de ofício ao 15º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo, formalizando o pedido de cancelamento das averbações dos arrolamentos feitos nas transcrições nºs 22.091 (matrícula nº 199.610), 18.274 (matrícula nº 199.609), 18.872 (matrícula nº 187.491) e 24.727 (matrícula nº 176.791) e matrículas pertinentes" (fl. 774), deferiu a liminar pleiteada.

Aduz ter ocorrido o arrolamento de bens da agravada nos autos do Processo Administrativo nº 19515.000232/2005-17, porquanto seus débitos tributários correspondam a mais de 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido e

totalizem mais de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), nos termos do art. 64 da Lei nº 9.532/97 e do art. 7º da Instrução Normativa SRF nº 264/02.

Assevera não constituir o arrolamento óbice à alienação dos bens onerados, desde que tal alienação seja comunicada à autoridade fiscal.

Sustenta ter a decisão agravada inviabilizado a subsistência da medida acautelatória.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 787/813).

#### **DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

O arrolamento de bens tem sua previsão na Lei nº 9.532/97, a qual estabelece:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*(...)*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*(...)*

*§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).."*

Conforme se infere, o arrolamento ora tratado constitui procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor seja superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio. Referido arrolamento não possui relação com aquele previsto pela Lei nº 10.522/2002.

Nesse sentido, por ser o arrolamento de bens medida destinada a assegurar o recebimento de créditos públicos, tributos devidos à Fazenda Pública, e ocorrentes os pressupostos fáticos exigidos por lei para sua incidência, no presente caso, reconhece-se a plausibilidade da pretensão da agravante.

Cumprir destacar que referida medida administrativa não se confunde com o decreto de indisponibilidade do bem arrolado, tampouco como condição de admissibilidade do recurso administrativo.

A medida ora em comento não impede a agravada de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade, conforme já esclarecido acima, podendo, inclusive, dispor dos bens arrolados.

Nesse diapasão, confirma-se certos das informações prestadas pela autoridade impetrada:

*"No presente caso a impetrante alega que teve a totalidade de seus bens arrolados nos autos do processo administrativo nº 19515.000232/2005-17. No entanto, fomos informados pelo setor responsável que vários itens constantes da relação de bens e direitos para arrolamento não pertencem ao contribuinte, e que o valor total de bens arrolados, ao contrário do que informa a impetrante não ultrapassa o valor do crédito tributário.*

*Segundo consta do Relatório de Diligência Fiscal, relativo à diligência nº 0819000.2009.03365-2, os créditos tributários da Fazenda Nacional não cobertos por garantias, isto é, com exigibilidade suspensa somados com os pendentes atingem a cifra de R\$ 4.129.263.872,72, enquanto que o Ativo Imobilizado Líquido da impetrante era de R\$ 6.432.393.000,00.*

*Assim, constata-se a impossibilidade de desonerar a impetrante do arrolamento de bens e direitos efetuado nos autos do processo administrativo fiscal nº 19515.000232/2005-17, com base no §3º do art. 5º da IN nº 264/2002, devendo a impetrante apresentar outros bens em substituição aos transferidos nos termos do §2º do artigo 7º da IN SRF nº 264/2002." (fl. 714)*

Por outro lado, mister ressaltar pretender a agravada a liberação de bens imóveis objeto do arrolamento em questão, os quais foram alienados, sem, contudo, indicar outros bens em substituição, consoante lhe faculta o art. 7º, parágrafo 2º, da IN/SRF nº 264/2002." Não há óbice à alienação dos referidos bens, sendo, no entanto, de rigor a manutenção do arrolamento sobre estes incidentes, já que não substituídos os bens arrolados.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, defiro a medida pleiteada.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*, com urgência.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016261-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016261-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 02094416719934036104 4 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Fls. 386/434: 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 agosto de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017274-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CANTAREIRA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00615534319924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário, determinou a expedição de precatório, com observância da conta apresentada às fls. 353/367 dos autos de origem pela Contadoria Judicial.

Sustenta divergirem os valores apontados pela Contadoria Judicial na conta acolhida pelo Juízo para a confecção do precatório dos valores a serem efetivamente restituídos à Agravante, porquanto referentes ao "faturamento histórico do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador" (fl. 05) da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar nº 07/70.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta (fls. 139/141).

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Cumpra salientar terem sido os cálculos acostados às fls. 353/367 dos autos de origem elaborados em conformidade com o teor do acórdão transitado em julgado, nos termos do documento de fl. 126.

Ademais, não cabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação contábil dos valores, guias e imputações, atribuição esta afeta aos órgãos vinculados à Administração Fazendária, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017526-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : TERERECO MODAS LTDA  
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00479806020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu o recurso interposto apenas no efeito devolutivo.

À fl. 42 foi determinado à agravante que recolhesse corretamente o valor referente às custas do preparo.

À fl. 44, a Subsecretaria da Sexta Turma certificou o decurso do prazo *in albis*.

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimada, a agravante quedou-se inerte em relação à determinação judicial contida à fl. 42. A inércia da agravante impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal e não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017978-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017978-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR  
ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00845-2 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 130/139 - Mantenho a decisão de fls. 125, por seus próprios fundamentos.

Prossiga-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019069-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00101994620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, que deferiu a liminar pleiteada, em mandado de segurança, para garantir o desembaraço aduaneiro de bens importados, sem o recolhimento do Imposto de Importação, do Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS e COFINS.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020890-86.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00258401120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP, que em mandado de segurança, deferiu a medida liminar pleiteada, para determinar que a base de cálculo do PIS e da COFINS, nos casos de importação, seja somente o valor aduaneiro, excluindo-se o valor referente ao ICMS e às próprias contribuições.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022391-75.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022391-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ANTONIO ADEMIR PAROLINA e outros  
: HAROLDO DE CASTRO  
: HELENA PAVANI PAROLINA  
: JOSE IBERNON DE SIQUEIRA MATOS  
: MAURI PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : RENATO PORTE DA PAIXAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065682719924036100 1 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 ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, adotou como corretos e, em consonância com o decidido no acórdão transitado em julgado, os cálculos de fls. 151/158, elaborados pela Contadoria e, após abertura de vista sucessiva às partes, determinou a expedição de ofício requisitório (fl. 168, dos autos originários).

Sustenta, em síntese, que não devem incidir juros de mora entre a data da realização do cálculo e a expedição do precatório, haja vista a não existência de mora no aludido período, consoante o disposto no art. 100, da Constituição Federal.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decidido.**

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

No caso em debate, constato que o presente recurso, interposto no dia 26.07.10, contra a decisão de fl. 168, dos autos originários, a qual também é objeto do agravo de instrumento n. 0022246-19.2010.4.03.0000, protocolado no dia 23.07.10. Aliás, as petições de interposição e as razões recursais são idênticas, diferindo apenas a data em que foram assinadas (fls. 02/21, de ambos os recursos).

Assim, entendo ser a pretensão veiculada no presente recurso manifestamente inadmissível tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa, bem como a aplicação do princípio da unirecorribilidade recursal, em decorrência da interposição do primeiro agravo (0022246-19.2010.4.03.0000) no dia 23.07.10.

Isso porque, consoante a mais abalizada doutrina, "Diz-se consumativa a preclusão, quando a perda da faculdade de praticar o ato processual decorre do fato de já haver ocorrido a oportunidade para tanto, isto é, de o ato já haver sido praticado e, portanto, não pode tornar a sê-lo." (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 04 ao art. 183, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 578).

No mesmo sentido, registro o julgado desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO DUPLAMENTE AGRAVADA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. OFENSA.**

1. Caso em que o Agravante já havia recorrido da mesma decisão, por meio do Agravo registrado sob o nº 2008.03.00.006114-9, o que não se coaduna com os princípios processuais invocados na decisão agravada, quais sejam, os da unirecorribilidade e da preclusão consumativa.

2. Precedentes (AGRG NO RESP Nº 747.936/RS, REL. MIN. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ DE 19/09/2005 E EDCL NO RESP Nº 527.633/MG, REL. MIN. FRANCIULLI NETTO, DJ DE 25/10/2004, AGRG NO RESP 976.668/PE, REL. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 04.12.2007, DJ 03.03.2008 P. 1, AGRG NO RESP 897.828/RJ, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 18.03.2008, DJ 01.04.2008 P. 1).

*Recurso desprovido".*

(TRF - 3ª Região, 5ª T., AG 326877, Rel. Des. Fed. Eliana Marcelo, j. em 15.12.08, DJ 28.01.09, p. 367, destaque meu).

Pelo exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil e 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.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023675-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HOSPITAL SAO LUCAS S/A  
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00002684720094036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra decisão do Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP, recebeu os embargos à execução com efeito suspensivo.

Sustenta a agravante, em síntese, que, a partir da Lei nº 11.382/06, não mais se atribui efeito suspensivo aos embargos, nos termos do artigo 739-A do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo.

Após breve relato, **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.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos para a suspensão de que trata o inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Entendo que não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. 739-A do Código de Processo Civil, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial. Não é o que ocorre em se tratando da previsão de efeito suspensivo aos embargos, porquanto é clara a intenção da lei especial nesse sentido, conforme o estatuído pelos artigos 18, 19 e inciso I do art. 24, quando de sua interpretação "*a contrario sensu*", conforme abaixo transcritos:

*Art. 18 - Caso não sejam oferecidos os embargos, a Fazenda Pública manifestar-se-á sobre a garantia da execução.*

*Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:*

*I - remir o bem, se a garantia for real; ou*

*II - pagar o valor da dívida, juros e multa de mora e demais encargos, indicados na Certidão de Dívida Ativa pelos quais se obrigou se a garantia for fidejussória.*

*(...)*

*Art. 24 - A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados:*

*I - antes do leilão, pelo preço da avaliação, se a execução não for embargada ou se rejeitados os embargos;*

*(...)*

Examinando os dispositivos, constatamos que a Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos e, "*a contrario sensu*", podemos facilmente concluir que, em sendo ofertados embargos, portanto, a execução será suspensa. Ou seja, "caso não sejam oferecidos os embargos" ou quando "não sendo embargada a execução" ou "se a execução não for embargada", utilizando-se das expressões legais, terá normal prosseguimento a ação e os demais atos atinentes à satisfação do crédito. Caso contrário, permanecerá suspenso o curso do feito. Previsto, dessa forma, o efeito suspensivo dos embargos ofertados após a garantia do Juízo.

Não poderia ser diferente, haja vista que se prejudicaria o executado em condições de extrema desigualdade e de forma antiisonômica em relação àquele sujeito à lei processual geral. Explica-se: de acordo com a Lei nº 6.830/80, somente é possível a oposição de embargos após a garantia do Juízo, conforme o disposto no §1º do art. 16. No que tange à sistemática geral, os embargos podem ser apresentados independentemente de garantia do Juízo. Afrontaria o princípio

da razoabilidade a aplicação da lei especial quanto aos requisitos para embargar e da lei geral quanto aos seus efeitos. Nesse sentido, apenas as normas desfavoráveis ao executado lhe seriam aplicadas, mediante a combinação das Leis 11.382/06 e 6.830/80.

Em síntese, a Lei nº 11.382/06 introduziu um novo sistema aos embargos opostos na execução dos títulos extrajudiciais, caracterizando-se pela desnecessidade de garantia para a sua oposição e pela definitividade da execução. Já a Lei nº 6.830/80, ao exigir a garantia, também garante o efeito suspensivo. O que não se pode admitir, em prejuízo da razoabilidade, é a mescla de ambos os sistemas para agravar a situação do executado.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023767-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023767-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FEDERACAO MERIDIONAL DE COOPERATIVAS AGROPECUARIAS LTDA  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO TIRADO LEITE 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. : 00033459420054036105 5 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO

1. Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 5775 e 8021, respectivamente (**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.**

2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024205-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024205-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : STEELFIBRA TECNOLOGIA E DESENVOLVIMENTO LTDA e outros  
: MARIA TEREZINHA DE JESUS RIBEIRO  
: ROBERTO MENDES DOS SANTOS  
: EDUARDO LUIZ DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00048599320024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos/SP, que em execução fiscal, indeferiu pedido da exequente de reconsideração da decisão de fls. 114/115 dos autos de origem.

**Decido.**

Denota-se que o presente recurso é manifestamente incabível, pois pretende rediscutir decisão atingida pela preclusão temporal.



De fato, tendo o Juízo *a quo* indeferido o pedido de citação na forma requerida pela exequente, deveria a parte ter imediatamente interposto o agravo de instrumento, em vez de requerer a reconsideração da decisão (fls. 124/125), deixando transcorrer o prazo recursal.

É cediço o entendimento de que "*simples pedido de reconsideração não interrompe o prazo para interposição de recurso*" (STJ, AGRESP 299187/MS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 15/10/2001).

Saliente-se, por fim, que o pedido de redirecionamento da execução contra os sócios foi indeferido em maio de 2009, tendo a decisão restado irrecorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com supedâneo nos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025673-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025673-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : WALTER DO NASCIMENTO FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DORIVAL MAGUETA e outro  
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. : 00114743020104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Walter do Nascimento Filho contra decisão do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP que, em ação ordinária, indeferiu pedido de liminar visando afastar o arrolamento de bens perpetrado pela ré, União Federal, nos termos do art. 64 da Lei nº 9.532/97.

Alega a agravante, em síntese, que o crédito tributário sequer foi constituído, em razão do oferecimento de defesa administrativa, que o imóvel arrolado é bem de família e, portanto, impenhorável, e que a imposição de arrolamento de bens fere o princípio constitucional do devido processo legal. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não diviso os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o art. 64 da Lei nº 9.532/97:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:*

*I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;*

*II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;*

*III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.*

*§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.*

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional."

Nos termos da Lei, o arrolamento visa ao acompanhamento da evolução patrimonial do devedor sempre que o valor do crédito tributário for superior ao total dos seus bens.

Não se trata, portanto, de restrição ao direito de propriedade, bastando ao recorrente que comunique a autoridade fazendária quando da alienação do bem. Ora, trata-se de medida prevista em lei, aplicando-se a casos restritos, e em face do não pagamento de tributos devidos, devendo o recorrente arcar com as consequências secundárias advindas da situação.

Nesse sentir, não há ilegalidade alguma na prática, pelo administrador, de ato, frise-se, motivado que, por assim ser, ampara a gravação de propriedade privada, com observância do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025858-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BENTO JOSE DE ORDUNA VIEGAS LOURO  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00163632720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, que em mandado de segurança, deferiu a medida liminar pleiteada, para afastar a incidência do Imposto de Renda sobre o pagamento da verba indenizatória recebida pelo impetrante na rescisão de seu contrato de trabalho, determinando ao empregador a efetivação do depósito judicial correspondente ao valor do tributo em discussão.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, tendo em vista o depósito judicial da quantia controversa, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025876-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : NORMA FONSECA NARDINI

ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA 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. : 00438418920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NORMA FONSECA NARDINI contra decisão do Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que suspendeu o curso da execução fiscal, tendo em vista a informação da exequente de que a executada aderiu ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09.

Alega a agravante, em síntese, que quando do ajuizamento da execução, o crédito tributário já estava com a exigibilidade suspensa, considerando a anterior adesão ao programa e o pagamento da primeira parcela, de modo que deve ser concedido o efeito suspensivo ativo, para que seja determinada a extinção da execução fiscal.

Após breve relato, **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.

Por outro lado, não diviso os requisitos para a concessão do efeito suspensivo de que trata o inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Deve ser ressaltado, por primeiro, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso VI do art. 151 do CTN (parcelamento), só ocorre depois da homologação da adesão, como, aliás, sinaliza a Súmula nº 437 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, prudente a suspensão da execução até a quitação total do débito pelo parcelamento, não havendo que se falar em extinção do feito, porquanto, uma vez descumprido o acordo, a ação poderá retomar seu curso.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À PENHORA - ADESÃO A PROGRAMA DE PAGAMENTO PARCELADO - EXCLUSÃO SUPERVENIENTE AO MOMENTO DOS EMBARGOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - SUBSISTÊNCIA DA PENHORA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.*

(...)

*5. De todo razoável a suspensão da execução fiscal enquanto a perdurar o parcelamento, com o não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento acordado, a ação poderá retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as restrições nem extinta a execução para que, mais à frente, viesse a ser ajuizada novamente. Precedentes.*

(...)

*7. Provimento à apelação e ao reexame. Improcedência aos embargos.*

*(TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.002542-4, Rel. J. Silva Neto, 3ª Turma, DJU 17/01/2007)*

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026002-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FELIX E IRMAOS LTDA  
ADVOGADO : LAURINDO SOTTO NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07252623719914036100 16 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP, que em medida cautelar julgada extinta sem resolução de mérito, determinou a expedição de alvará de levantamento dos depósitos efetuados nos autos, em favor da parte autora.

Sustenta a agravante, em síntese, que o destino dos depósitos aguarda julgamento, no agravo de instrumento nº 2008.03.00.028988-4, interposto contra a decisão que havia indeferido o pedido de conversão em renda, motivo pelo qual requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de impedir o levantamento dos valores até que seja proferida decisão definitiva no referido recurso, considerando a irreversibilidade da medida.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, diviso, neste exame provisório, os requisitos previstos nos artigos 527, inciso III, e 558, ambos do Código de Processo Civil, ensejadores da suspensão do cumprimento da decisão agravada.

Considerando que ainda pende de julgamento, no agravo de instrumento nº 2008.03.00.028988-4, a questão relativa ao levantamento dos depósitos ou a sua conversão em renda da União, a fim de se evitar a ocorrência de dano irreparável, com a expedição de alvará de levantamento dos valores depositados, entendo presente a hipótese prevista no art. 798 do CPC e, cautelarmente, **concedo** o pedido de efeito suspensivo, até ulterior manifestação do órgão colegiado no mencionado agravo de instrumento.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo de origem.

Intime-se a agravada para cumprir o disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026024-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026024-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : EUROPAMOTORS COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : VANESSA REYMÃO SCOLESO 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. : 00463895820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 174 do CTN, constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para propositura da competente ação executiva.

Tendo em vista os documentos de fls. 42/80, bem assim ter sido a execução fiscal ajuizada em 07/11/2007, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, notadamente para se manifestar detalhadamente sobre a alegação de ocorrência da prescrição da pretensão executória.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim Nro 2222/2010**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004263-76.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.004263-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MARIA DAS DORES SOUZA  
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - ATIVIDADE URBANA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do § 2º do Art. 475, do Código de Processo Civil.

Comprovando a autora a idade e o período de carência exigido para a aposentadoria por idade, como determinam os artigos 48 e 142, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, faz jus ao benefício pleiteado.

Os juros de mora deverão incidir à razão de 6% ao ano, a partir da data da citação até 1/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002, excluída, portanto, a utilização da taxa SELIC.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal